

TRATTATO
DE' FIGLI NATURALI

SECONDO I PRINCIPI

DEL CODICE CIVILE,

E QUELLI DELL' ANTICA, E DELLA NOVELLA GIURISPRUDENZA

DI

M.^R ROLLAND DI VILLARGUES

UNO DE' REDATTORI DEL GIORNALE DEGLI AVVOCATI, E DEL GIORNALE
DE' NOTARI

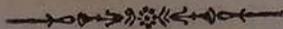
*Tradotto la prima volta, ed adattato alle Leggi Civili
del Regno delle Due Sicilie*

DAL DOTTOR

DOMENICO GAZZILLI

Patrocinatore presso le G. Corti, e Tribunali civili
di Napoli.

VOLUME II.



NAPOLI

DALLA TIPOGRAFIA DI PORCELLI

1820.

TRATTATO

DE' FICHI E' ARBUSTI

CAPITOLO IV.

*Dell' azione di dichiarazione di legittimità ,
o d' illegittimità.*

106. **Q**uattro sezioni abbracceranno tutto ciò che noi abbiamo a dire su questa materia: 1.º di coloro, i quali hanno qualità per quest' azione; 2.º de' tribunali, che possono conoscerne; 3.º dell' ordine, nel quale ella debb' essere giudicata; 4.º in fine delle diverse prescrizioni, alle quali ella è assoggettita.

SEZIONE I.

*Di coloro, i quali hanno qualità per l' azione
di dichiarazione di legittimità ,
o d' illegittimità.*

107. Regolarmente coloro, i quali possono intentare quest' azione, sono tutti quelli, che vi hanno interesse.

Ecco come si esprimeva M. di Corberon, procurator generale al parlamento di Metz, nella sua requisitoria del 12 marzo 1693, (era questione di sapere, se una seconda moglie fosse ammissibile ad attaccare lo stato di un figlio di un primo letto, per conservare intero il suo

assegnamento): » Sembra a prima vista , di-
 » ceva questo magistrato , che non vi sia , che
 » colui , il quale può disputare ai figli il pos-
 » sesso de' beni lasciati dal defunto , che possa
 » attaccare il loro stato , e ricusare di ricono-
 » scerli per legittimi. Per altro la regola la più
 » sicura , per conoscere , se colui , il quale con-
 » testa lo stato di un figlio , vi debba essere am-
 » messo , è di sapere , se egli sia interessato in
 » qualunque maniera. In effetti la quistione di
 » stato non ha niente di particolare , che la di-
 » stinga , a questo riguardo , dalle altre con-
 » testazioni , e che impedisca le parti interessa-
 » te di formarla. Così in una casa illustre , tra
 » parenti , che portino il medesimo cognome ,
 » il più lontano può agire in giudizio contro il
 » figlio del suo parente , e disputargli il dritto
 » di portar il cognome , e le armi della casa ,
 » sostenendo , ch' egli sia illegittimo , benchè
 » non abbia il diritto di disputargli la succes-
 » sione. È per questo , che su d'una semplice
 » dichiarazione di spese , si elevano sovente tra
 » estranei delle contestazioni per la qualità , le
 » quali degenerano in quistioni di stato , e nel-
 » le quali colui , ch' è appellante della tassa ,
 » sostiene che il soggiorno della parte non deb-
 » b' essere tassato come ad un gentiluomo , ben-
 » chè suo padre fosse nobile , perchè illegittimo.
 » In questo rincontro si ammette a giustificare ,
 » che questa parte non sia legittima. Bisogna
 » dunque vedere , se l'appellante abbia interes-
 » se di contestare lo stato del minore , che di-

» fendono gl' intimati. - È certo, che il figlio il
» quale ha avuto dal sig. di Fillon, essendo
» morto, ella non ha diritto alla sua succes-
» sione, e che la proprietà de' beni, che ha la-
» sciato non la riguarda; ma ha un' usufrutto
» a pretendere su tutti questi beni a titolo di
» assegnamento, in virtù del suo contratto di
» matrimonio. Così, quando il tutore, e cura-
» tore di questo minore domandano in giudizio
» la riduzione di tale usufrutto in virtù dell'e-
» ditto delle seconde nozze, ella ha un' interes-
» se sensibile, per difendersene, di far vedere,
» che questa riduzione non può aver luogo,
» perchè coloro, i quali la domandano, sono
» figli illegittimi, e non possono pretendere co-
» sa alla successione del loro padre — L' appel-
» lante, la quale non ha azione, per contesta-
» re lo stato de' figli del primo letto di suo ma-
» rito, può dunque farlo per forma di eccezio-
» ne; la difesa, di cui ella si serve, è di di-
» ritto naturale. Sarebbe ingiusto, che i figli
» di suo marito potessero agire contro di lei, per
» farla privare di una parte delle sue convenzio-
» ni, e che non le fosse permesso d'impugnare
» la loro azione, facendo vedere, ch' eglino
» non hanno diritto di formare contro di lei que-
» sta domanda. Non è nuovo vedere proporre in
» giudizio la quistione di stato per forma di
» eccezione. I Romani, i quali erano sì scrup-
» polosi osservatori delle loro formalità, ne usa-
» vano così: eglino ricevevano la eccezione del
» pari che l' azione, che chiamavano *pregiudi-*

» ziale ; una delle principali era quella , colla
 » quale si agitava la quistione di stato , e la
 » mettevano al rango delle eccezioni perentorie,
 » *quae actionem perimunt , et extinguunt* «.

108. Ma un estraneo , se ha interesse , può essere ammesso a sostenere , o a contestare la legittimità di un figlio ?

Tale quistione è stata agitata nella causa di Giacomina di Senlis , per rapporto ad un creditore di questa giovanetta , che pretendeva la porzione , alla quale la sua debitrice avrebbe avuto diritto nella successione di suo padre , se fosse stata legittima. » Si ammetteranno , diceva M. d' Aguesseau , gli argomenti di un estraneo , poco istruito dello stato di una famiglia , incapace di dare de' segni certi della verità de' fatti , ch' egli avanza contro il voto de' parenti , contro la voce della famiglia , contro questa specie di giudicato domestico , che ha pronunciato ? Per altro , quando si considera , che il titolo del debitore è giusto , legittimo , favorevole ; che l' appellante è un creditor di buona fede , che mentre Giacomina di Senlis era abbandonata dai suoi parenti , o pretesi , o veri , l' ha soccorsa nelle sue lunghe infermità ; ch' egli domanda oggi il suo pagamento su i beni , che potessero appartenere alla sua debitrice ; che questi beni riducendosi ad una pretensione forse mal fondata , ma sempre speciosa , egli ha voluto esercitare i suoi diritti , e riprendere la domanda per la divisione , ch' ella

» avea intentata ; che non è lui , che oggi fa
 » nascere la quistione di stato ; che si trova
 » al contrario obbligato suo malgrado a soste-
 » nerla , perchè i parenti , impugnando tutto
 » di nuovo a Giacomina di Senlis , le hanno
 » opposto , che non era della loro famiglia.
 » Quando si esaminano tutte queste circostan-
 » ze , non si saprebbe trovare alcuna irregola-
 » rità nella condotta dell'appellante. Se è me-
 » no favorevole in una quistione di stato , che
 » la sua debitrice, non è meno parte legittima«.

Rimarcate intanto , che un' estraneo non sa-
 rebbe ammesso a criticare la sentenza che avreb-
 be di già fissato lo stato di una persona : è ciò
 che ha stabilito una decisione della corte di ap-
 pello di Parigi il 18 ventoso anno 11 , rappor-
 tata nella giurisprudenza del Codice civile ,
 tom. 2 , pag 117.

109. Del resto , sia per contestare , sia per
 difendere lo stato di un figlio , bisogna , che
 l'interesse sia preesistente , ed attuale ; colui ,
 il quale non ha , che un'interesse dubbio , non
 è ammissibile.

Ciò è stato consacrato da una decisione rap-
 portata da Denisart, in questi termini : — » Il
 » sig. Digiovanni , vivendo in commercio ille-
 » cito con una damigella , da cui avea avuto
 » un figlio maschio nel 1714 , sposò pubblica-
 » mente la medesima nel 1718 , il 29 maggio,
 » dopo aver osservato tutte le formalità prescrit-
 » te. Nove giorni dopo questo matrimonio , la
 » damigella Digiovanni partorì ; il figlio fu bat-

» tezzato pubblicamente come legittimo , e la
 » madre , che morì diciassette giorni dopo , fu
 » seppellita come moglie del signor Digiovanni.
 » Questi , passando a seconde nozze , non par-
 » lò delle prime ; elleno non erano incognite
 » alla sua novella sposa , poichè i due figli
 » del primo letto erano allevati come legittimi.
 » Essendosi trattato di emanciparli , la dama Di-
 » giovanni si fece autorizzare dal giudice , ed
 » immaginò di domandare , che il primo matri-
 » monio di suo marito fosse dichiarato contrat-
 » to *in extremis* , e che in conseguenza i figli ,
 » che n'erano nati , fossero dichiarati incapaci di
 » qualunque effetto civile. I figli sostennero , che
 » la dama Digiovanni non fosse ammissibile ,
 » ed intervenne sentenza , la quale ordinò lo-
 » ro di difendersi nel merito ; ma sull'appello ,
 » decisione è intervenuta nella gran camera il
 » 7 marzo 1735 , sulle conclusioni dell'avvo-
 » cato generale Gilbert , colla quale la dama
 » Digiovanni fu , *quanto al presente* , dichia-
 » rata inammissibile «. Fu uno scandolo di
 » vedere una moglie accendere una guerra do-
 » mestica , elevando una contestazione , che non
 » avea un' oggetto reale. In effetti è accaduto ,
 » che la dama Digiovanni non ha rimasto figli.

110. Benchè un figlio sia minore ancora , ciò
 però non impedisce , che il suo stato possa es-
 sere fissato.

Un' editto del pretore Carbone , inserito nel
 digesto , al titolo *de Carboniano edicto* , avea
 deciso , che sarebbe pericoloso di far dipende-

re lo stato di un'impubere dalla fedeltà, o dall'esperienza del suo tutore, e che questo giudicato importante dovesse essere riserbato ad una età più matura, in cui il figlio fosse capace difendere se stesso.

Ma gl'imperadori modificarono questa disposizione. Un rescritto di Adriano, rapportato nella leg. 3. §. 5. del medesimo titolo, vuole, che lo stato degl'impuberi sia regolato, quando hanno de' tutori capaci di ben difenderli, e che così esige il loro interesse.

Ecco qual'era la regola nell'antica giurisprudenza, la quale avea rigettato l'editto Carboniano.

Quanto alla nostra legislazione attuale, noi vedremo, sez. 4, che l'artic. 318 del Codice civile, vuole egualmente, che l'azione di dichiarazione d'illegittimità possa essere diretta contro un tutore *ad hoc* dato al figlio, ed in presenza di sua madre.

Rimarcate, che se il minore è emancipato, non ha bisogno di essere rappresentato da un tutore; ma solo da un curatore, a termini dell'art. 482 del medesimo Codice.

111. Quando i giudici sono competenti della domanda di rettificazione di un'atto di nascita, per la parte interessata, il ministero pubblico puo ancora agire per via di azione, o solamente per quella di requisizione? Quest'ultimo partito è stato adottato da una decisione della corte di Bruxelles del 6 frimale anno 14, rapportata nella giurisprudenza del Cod. civ., tom. 6. pag. 3.

Quistione. Quando gl' interessati non reclamano, il pubblico ministero può egli perseguire gli autori dell' iscrizione di un figlio sotto falsi cognomi? *Vedi appresso, sezione 3.*

Gli eredi di colui, il quale ha formalmente riconosciuto un' individuo per suo fratello, o per sua sorella, sono ammissibili a contestare la legittimità di questo individuo? *V. part. 2. cap. 1. sez. 2.*

SEZIONE II.

De' tribunali, che possono conoscere dell' azione di legittimità, o d' illegittimità.

112. Che porta l' articolo 326 del Codice civile (*)?

» I tribunali civili sono i soli competenti per
» pronunziare su i reclami di stato «.

Ciò non è stato sempre così. Ritracciamo su questo punto i progressi della nostra legislazione.

Da prima la giurisdizione chiesastica poteva concorrentemente conoscere colla giurisdizione secolare dello stato de' figli.

O si contestava la legittimità del figlio sul fondamento, che il padre, e la madre non erano stati maritati validamente, o si limitava a sostenere, che il figlio non avea ricevuto il giorno da coloro, che egli chiamava suo padre, e sua madre.

(*) *Art. 248. Leg. civ.*

Nel primo caso, la conoscenza della legittimità non poteva appartenere, che al giudice ecclesiastico; e se la quistione era proposta incidentalmente d'avanti il giudice laico, questi doveva rinviarla all'ufficiale, e soprassedere al principale fino alla sentenza. Quest'era la decisione espressa del cap. 3. *de ordine conditionum*, e del cap. 7, *qui filii sint legitimi*, alle decretali.

Sul secondo caso, il giudice laico era competente, per conoscere dello stato del figlio. Era questa l'unanime opinione de' dottori.

Ecco la distinzione, che altre volte si faceva in Francia; testimone ciò che noi abbiamo detto al num. 8, relativamente ai figli del re Filippo Augusto. Vi è anche là una decisione del 4 giugno 1565, che ci è stata conservata da un'addizionario di Papon: questa decisione rinviava ad un'ufficiale la conoscenza di un'azione di dichiarazione di legittimità, fondata su di un matrimonio, il quale non era riconosciuto.

Ma la giurisprudenza fu modificata; ed è stata fino negli ultimi tempi una massima, che il giudice laico non doveva soffrire in alcun caso, che si provvedesse d'avanti un'ufficiale su d'una quistione di legittimità. *Hodie in hoc regno indistincte judex saecularis cognoscit, nec sit remissio ad ecclesiam*, dice Dumoulin, sul capitolo 5.º, *qui filii sint legitimi*.

Per altro i tribunali secolari non conobbero indistintamente della legittimità. Si distingueva.

O ella era attaccata sul fondamento di una

mancanza radicale nel matrimonio del padre , e della madre ; o ella era combattuta da altri mezzi.

Quando la legittimità era attaccata sul fondamento di una mancanza radicale nel matrimonio , l' appello come di abuso , essendo la sola via a prendere , le corti sovrane avevano sole il diritto di conoscerne; e non vi era eccezione nemmeno quando le contestazioni si elevavano incidentalmente in un tribunale competente (1).

Quando ella era combattuta da altri mezzi , si suddistingueva : o la quistione di stato era proposta principalmente ; o ella lo era incidentalmente.

Nel primo caso , al giudice del domicilio della persona , che era l' oggetto della quistione , ne competeva la conoscenza ; qui sopra vi sono tre testi ben precisi ; essi sono le leg. 1. 3. e 4. cod. *ubi caussa status agit debeat*.

Nel secondo caso , la quistione dovea regolarmente essere giudicata nel tribunale competente della causa principale , secondo la massima *accessorium sequitur principale*.

Regularmente ; perchè vi sono stati sempre de' giudici di eccezione , che giammai potevano conoscere delle quistioni di stato , benchè pu-

(1) Oggi si procede non coll' appello come d' abuso , ma con domanda di nullità ; e queste domande sono portate in prima istanza d' avanti i tribunali di circondario ; ed in caso di appello , d' avanti le corti.

ramente incidenti; si vada a vederne degli esempj sotto i numeri seguenti.

113. I tribunali di commercio sono competenti, per pronunziare su i reclami di stato?

Che sotto l'impero della ordinanza del 1675 questa quistione dovea essere decisa per la negativa, è ciò che risulta; 1. dagli stessi termini dell'art. 9, tit. 12. di questa ordinanza, portante: » conosceranno similmente (i giudici » consoli) della esecuzione delle nostre lettere, » quando elleno saranno incidenti agli affari » della loro competenza, purchè non si tratti » dello stato, o qualità delle persone «; 2. da una decisione della corte di cassazione, del 13 giugno 1808, la quale ha interpretato questo articolo in questo senso; ella è rapportata da Denevers, anno 1808, pag. 112 del suppl.

Ma si debbe decidere nell'istesso modo oggi? Sì; è ciò che risulta sufficientemente dai termini, di cui si serve l'art. 426 del codice di proc. civile. » Le vedove, e gli eredi di persone soggette alla giurisdizione del tribunale di commercio, saranno citati per riassunzione d'istanza, o con un'atto d'introduzione di nuova istanza. Se cade controversia sulla qualità delle persone, questo incidente è rimesso ai tribunali ordinarj, che debbono giudicarne: » in seguito il tribunale di commercio decide » sul merito (*) «.

Rimarcate, che il tribunale di commercio

(*) Art. 632. delle Leg. di eccezione.

debbe dichiararsi incompetente anche di ufficio: ciò risulta da una decisione della corte di appello di Nismes del 6 maggio 1809, di cui ecco il tenore: » considerando che a termini dell'art. 16 del titolo 12 dell'ordinanza del 1673, » e dell'art. 426 del cod. di proc. civ., i tribunali di commercio sono incompetenti, per conoscere delle contestazioni elevate sulla qualità di erede, quando è impugnata; e che debbono rinviarsi le parti innanzi ai giudici ordinarij, per essere giudicate: che perciò il tribunale di commercio di Anduza, senza potere, e competenza colla sua prima sentenza del dì 6 agosto 1806 ammise il signor Agostino Palatan a provare, che *Mathieu* Reboul avea fatto atto di erede di suo padre, e commise il giudice di pace del canton di S. Ambrogio, per ricevere questa prova, e che colla seconda sentenza del 18 novembre 1807, egli fondò sulla informazione, ch'era stata fatta in esecuzione della prima, le disposizioni definitive, che pronunciò - Considerando, che tale incompetenza derivando dalla materia, il rinvio dovea essere ordinato, ancorchè la declinatoria non fosse stata proposta. Considerando, che secondo l'art. 494 del cod. di proc., l'appello è ammissibile, benchè la sentenza sia stata qualificata in ultima istanza: - Per questi motivi, facendo diritto all'appello interposto da Reboul dalle sentenze del tribunale di commercio d'Anduza, in data del 6 agosto 1806, e 8 novembre 1807, ha rigettato l'ap-

» pello : annulla tutto ciò ch'è stato fatto in
 » esecuzione delle dette sentenze; e facendo ciò
 » che il tribunale avrebbe dovuto fare , ha
 » rinviato , e rinvia le parti a provvedersi ,
 » come lo sembrerà, d'avanti i tribunali ordi-
 » narj , all' effetto di far giudicare sulla qua-
 » lità in quistione ; salvo dopo che elleno sa-
 » ranno state giudicate su di ciò , a far pro-
 » nunziare , se vi ha luogo , sul merito dal
 » detto tribunale di commercio; condanna Pa-
 » laton alle spese dell' appello , ed a quelle di
 » prima istanza diverse da quelle anteriori alla
 » sentenza del 6 agosto 1806 , e di cui la co-
 » noscenza è rinviata con quella del merito ,
 » la tassa riservata ; ordina , che l' ammenda
 » sarà restituita senza spese «.

114. Come debbe decidersi rapporto ai giudi-
 ci di pace ?

Ecco come si esprime Merlin su questa qui-
 stione *nel repertorio di giurisprudenza* , v.^o
tribunal de commerce. » Vi sono contro di lo-
 » ro (le giustizie di pace), dice questo magi-
 » strato , le stesse ragioni , che contro i tribu-
 » nali di commercio ; elleno non formano co-
 » me questi , che tribunali di *eccezione* ; non
 » si può dunque supporre nel legislatore l' in-
 » tenzione di confidare agli uni , relativamente
 » alle quistioni di stato , un potere , ch' egli
 » ha espressamente ricusato agli altri «.

Quanto a noi , ci sottoscriviamo pienamente
 a questa opinione , e ci fondiamo maggiormen-
 te , sì 1. perchè il nostro art. 326. dice senza

restrizioni, che i tribunali civili sono soli competenti; 2. perchè tale era lo spirito dell' antica giurisprudenza, come si osserva sopra tutto da un decreto del consiglio privato di Bruxelles del 16 marzo 1775, che ha cassato una decisione della corte feudale di Brabant, perchè avea conosciuto incidentalmente nel 1773 di una quistione di stato, benchè la legge non avesse su tale materia disposizione espressa.

115. La legge 32, §. 7. ff. *de receptis qui arbitrium*, decide, che una quistione di stato non si può mettere in compromesso.

Ma una quistione di vitalità non è una quistione di stato, come l'abbiamo visto al n. 61.

SEZIONE III.

*Dell'ordine, nel quale debb'essere giudicata
l'azione di dichiarazione di legittimità,
o illegittimità.*

116. Queste sorte di azioni debbono essere intentate, e giudicate prima che si occupi delle contestazioni, che ne dipendono.

Una folla di testi confermano questa decisione. La leg. 5. §. 8. ff. *de agnoscendis, et alendis liberis* porta sopra tutto, che quando un padre chiamato in giudizio, per dare degli alimenti a suo figlio, ricusi di riconoscerlo, il giudice debbe cominciare dall'esame della quistione di stato, e non passare a quella degli alimenti, che dopo aver deciso della prima in

favore del figlio : *si vel parens neget filium id circoque alere se non debere contendat , vel filius neget patrem : summam judices oportet super ea re cognoscere : si constiterit filium , vel parentem esse , tunc ali jubibunt.*

Ma questi testi su che sono fondati? su ciò, che l'azione, che ci occupa è *pregiudiziale*: questo è ciò che insegna il §. 13. *inst. tit. de actionibus.*

Quando un matrimonio è attaccato sul fondamento, ch'è stato contratto, mentre l'uno de' sposi era ingaggiato ne' ligami di un'altro matrimonio non sciolto, e che con tutti gli sforzi i novelli sposi sostengono, che il primo matrimonio sia nullo; in questo caso, non è necessario, che la validità, o nullità del primo matrimonio sia preventivamente giudicata? è questo l'esempio, che ci offre l'art. 189 del Codice civile, che abbiamo rapportato al principio di questa opera, trattando del matrimonio.

Ecco un secondo esempio. Un matrimonio è contestato; e si tratta di sapere, se il figlio, che n'è nato, sia, o no legittimo: egli è chiaro, che il giudicato della quistione è subordinato a quello della validità del matrimonio, perchè la conseguenza non può precedere il principio. D'altronde la corte sovrana di Nancy con decisione del 10 giugno 1760, e'l parlamento di Parigi, con decisione del 17 giugno 1761, hanno giudicato nell'affare celebre

di Basile Amabile , figlio della dama *de Pont* ma di cui il cavaliere di Beauveau pretendeva essere il padre naturale.

117. Ma quando debbe cominciare l'azione criminale contro un delitto di soppressione di stato? si aspetterà la sentenza definitiva sulla quistione di stato?

Benchè l' art. 181 dell' ordinanza di Blois , e l' art. 7 , tit. 20 dell' ordinanza del 1667 , fossero generalmente interpreti , come proibenti di una maniera implicita la prova testimoniale della figliazione , pure non ne seguiva , che fosse proibito di agire direttamente per la via criminale , e di provare per testimoni il delitto di soppressione di stato.

È il contrario a somiglianza delle leg. 7. *Cod. de lege cornelia de falsis* , e 53. *ff. de judiciis* , ciò ch' era puramente autorizzato dall' art. 8 del tit. 14. dell' ordinanza del 1670 , la quale annovera tra i casi , in cui può essere dato un consulente all' accusato dopo la confrontazione , *la supposizione di parto , ed altri delitti , in cui si tratterà dello stato delle persone* ; e la giurisprudenza è attestata notatamente da dieci decisioni del parlamento di Parigi , de' 4 dicembre 1353 , 26 febbrajo 1646 , 19 gennaio 1656 , 12 gennaio 1693 , 16 luglio 1795 rapportata quì avanti , 18 e 20 febbrajo , 12 giugno 1724 , e 19 luglio 1786 , e da tre decisioni della corte di cassazione , rese nella causa celebre della da-

ma Sirey , li 19 mesidoro anno 6 , 29 pratile anno 9 , e 25 brumale anno 13 (1).

Ma se , in tesi principale , si poteva agire contro la soppressione di stato per la via criminale , senz' aver fatto preventivamente giudicare la quistione di stato per la via civile , era permesso di servirsi di questa via indiretta per acquistare , per la sola prova testimoniale , l' assodamento di un preteso stato ? Nò sicuramente ; pure è un abuso , contro cui la giurisprudenza è stata sovente impotente ; ella non l' è stata nella specie , di cui noi andiamo a rendere conto , e che nello stesso tempo , ch' ella farà conoscere il vero spirito della legislazione su questo punto , darà una giusta idea dell' abuso , che ella avea fatto nascere.

Noi abbiamo di già rapportato in parte i fatti della causa della damigella di S. Ciro ; ecco ora que' di questi fatti , i quali hanno rapporto all' oggetto delle nostre ricerche.

Il 30 giugno 1723 , questa damigella , dell' età di 26 anni , conosciuta fino allora sotto il cognome di S. Ciro agisce per la soppressione del suo stato di figlia legittima del duca , e della duchessa di Choiseul. Dietro la domanda seguì una informazione , sulla quale il luogotenente criminale del *castelletto* di Parigi rinviava all' udienza senza indicare persona. Il 20 dicembre seguente , la damigella di S. Ciro ,

(1) Questa ultima decisione è rapportata nelle raccolte di Denevers , e Sirey , anno 13.

designando il duca della Valliera come il principale autore della soppressione del suo stato, domanda il permesso di farlo citare all'udienza del luogotenente criminale, per essere contraddittoriamente con lei pronunciato su i risultati della informazione. Il luogotenente criminale ordina, che atteso la dignità di paro di Francia, di cui è decorato il duca della Valliera, la damigella di S. Ciro si provvederà come giudicherà a proposito. In conseguenza l'affare è portato al parlamento, le camere unite, ed i pari presenti. Il 18 febbrajo 1724, decisione sulle conclusioni dell'avvocato generale Gilbert, la quale ordina il deposito della procedura criminale. Il 21 dello stesso mese, seconda decisione, la quale dopo il conto reso da Gilbert, de' carichi, ed informazioni, permette alla damigella S. Ciro di far citare il duca della Valliera, a termini dell'ordinanza del luogotenente criminale, portante rinvio all'udienza.

Certamente, pronunciare così in una causa di tale natura, era di bene non lasciare verun dubbio sul principio, che si può in tesi generale, agire contro la soppressione di stato per la via civile; si avrebbe voluto sentire il duca della Valliera su i risultati della informazione, se si fosse pensato, che questa informazione era nulla?

Ma il duca della Valliera ha preteso, ch'ella era nulla; e si è fondato, *in diritto*, sulla disposizione dell'ordinanza del 1657, rela-

tiva alla maniera di stabilire la figliazione; *in fatto*, sulla mancanza delle prove, anche testimoniali, della soppressione di stato allegata dalla damigella di S. Ciro.

Ecco come l'avvocato generale Gilbert ha discusso successivamente questi due mezzi di difesa. In primo, egli ha cominciato dallo stabilire, ch'era nello spirito dell'ordinanza del 1667, di non ammettere la prova testimoniale de' figli, che quando era accompagnata, o da un principio di prova per iscritto, o da forti presunzioni risultanti da fatti costanti. Ma ha egli aggiunto, » l'ordinanza del 1667, » di cui abbiamo fin quì considerato le disposizioni, non riguarda, che le materie civili, e non regola le materie criminali. Ciò che porta il carattere di delitto è soggetto ad altre massime, ad altre leggi. Da ciò nasce una novella limitazione delle disposizioni dell'ordinanza civile, su ciò che riguarda lo stato delle persone. Lo stato delle persone è un'oggetto civile in se stesso; ma da luogo di commettere de' grandi delitti. Non solo se gli può attribuire per errore, ma anche si può intraprendere ad usurparlo con una impostura criminale. Si può contestarlo di buona fede; ma si può anche essere colpevole supprimendolo con disegno formato. Da una parte, la soppressione di stato altrui, quando è accompagnata da premeditazione, e da trame; e dall'altra parte, l'usurpazione di uno stato fal-

» so, e supposto, sono sempre state messe al
 » rango de' delitti, che la giustizia perseguita
 » col massimo rigore. Così noi non esiteremo
 » a' dire, che tutte le volte, che si tratta di
 » perseguire severamente un' impostore, il
 » quale si da per ciò che non è, o un pla-
 » giario, il quale macchina di sopprimere lo
 » stato altrui, la disposizione delle ordinanze
 » civili non fa ostacolo: non si è più astretto
 » al genere di prove, ch' elleno esigono. Si
 » tratta allora di provare un delitto punibile,
 » ed odioso; ed in materia di delitto, la giu-
 » stizia non rigetta alcuna sorta di prove: ed
 » ella anche il più ordinariamente si fonda
 » sulla prova per testimoni. Si è preteso, che
 » nelle accuse implicate con una quistione di
 » stato, bisognava prima trattare la quistione di
 » stato per la via civile, e che dopo il suo avve-
 » nimento bisognava passare all'azione crimina-
 » le. Sarebbe di troppo funesta conseguenza d'in-
 » terdire qualunque accusa d'impostura, o di sop-
 » pressione di stato, finchè lo stato fosse compro-
 » vato per la via civile. L'impostore munito di
 » titoli dello stato, che si attribuisce, sarebbe
 » in piena sicurezza, da che non potrebb' es-
 » sere convinto, che per testimoni, che non
 » potrebbero farsi sentire. Colui, il quale avesse
 » intrapreso di sopprimere lo stato altrui, sareb-
 » be tanto più invulnerabile, quanto che avrebbe
 » preso cura d'involarne tutte le prove civili, e
 » troverebbe così la sorgente della sua impunità
 » nella consumazione completa del suo delitto.

» Questo eccesso non è proponibile. Bisogna
» evitare soltanto un'eccesso contrario; riget-
» tare indistintamente tutte le accuse di que-
» sta natura, fintanto che lo stato non sia pro-
» vato civilmente, è questo favorire il colpe-
» vole, procurare l'impunità del delitto, ed
» urtare apertamente coi primi principj delle
» materie criminali. Ma autorizzare tutte que-
» ste accuse senza discernimento, e senza scel-
» ta, non è aprir la porta ad un pericoloso
» artificio, il quale può, sotto l'apparenza di
» una accusa frivola, non tendere in effetti,
» che a procurarsi una prova testimoniale del-
» lo stato, sempre difficile a far ammettere per
» la via civile? Tale artificio è frequente nel-
» l'uso; ma egli non è scappato alla penetra-
» zione della giustizia, ed ha molto tempo,
» che la sua prudenza ha trovato il mezzo di
» reprimerlo. In ogni materia criminale, bi-
» sogna primieramente un titolo di accusa qua-
» lificata, ed in seguito una procedura, che
» tenda seriamente ad acquistarne la prova.
» Tutte le volte, che una querela fatta in giu-
» stizia presenti nella sua esposizione, i carat-
» teri di un delitto, che meriti essere perse-
» guitato, è difficile, che la giustizia ricusi
» all'accusatore il permesso d'informarne; l'in-
» formazione è una via di diritto in materia
» di delitto: ma accordando questo permesso,
» la giustizia suppone, che l'accusatore l'ese-
» guirà esattamente, cioè, ch'egli si occuperà
» ad istruire, ed a provare ciò che costituisce

» il vero titolo di accusa. Quando questo ti-
 » tolo ha qualche rapporto col civile, l'impli-
 » cazione del civile, e del criminale non im-
 » pedisce ordinariamente la giustizia di per-
 » mettere primieramente l'informo; ma come
 » la sua autorizzazione non è d'autorizzare un
 » ragiro, che elude la disposizione delle leg-
 » gi sulle materie civili, ella è applicata an-
 » ticipatamente a ciò che risulterà dalla infor-
 » mazione; e se ella riconosce, che in tale in-
 » formazione, non si è attaccato, che a far
 » la prova del civile, e che non ha trascura-
 » to il criminale, ella riguarda il titolo di
 » accusa come un colore impiegato, per sor-
 » prenderla; ella impugna facilmente tutto ciò
 » che ha fatto, e si porta a riformarlo, o di-
 » struggerlo. Per fondare una procedura cri-
 » minale, bisogna un titolo serio di accusa;
 » e questo titolo non passa per tale, che fin-
 » chè i primi carichi, le prime informazioni
 » vi corrispondano seriamente. Questo principio
 » è un rimedio efficace agl'inconvenienti, che
 » si potrebbero temere, nel caso, in cui l'ac-
 » cusa ha qualche rapporto col civile, e spe-
 » cialmente a ciò che ha riguardo allo stato
 » delle persone «.

Quando l'avvocato generale ebbe così con-
 futato il primo mezzo, quello cioè di diritto
 del duca della Valliera, egli passò al mezzo
 di fatto; e quì si offriva al suo esame la qui-
 stione di sapere, se l'attrice avea realmente
 provato ciò che formava il titolo della sua ac-

« cusa ; se risultava direttamente dalla informa-
« zione , che il suo stato fosse stato soppresso ;
« o se colla informazione , ella avea solamente
« cercato di stabilire qual fosse il suo vero sta-
« to ; ed ecco come egli si è spiegato. — » Sul-
« la soppressione di stato , noi non troveremo
« nella informazione alcun fatto particolare ,
« e circostanziato nè per rapporto a M. della
« Valliera , nè ad alcun altro. Cosa ha dunque
« provato la damigella di S. Ciro sulla sop-
« pressione di stato ? Null' altro , che il suo
« medesimo stato. Niun vestigio in tutto ciò
« che dicono i testimoni , di premeditazione ,
« di complotto , di procedura per giungere al-
« la soppressione di stato : ella non ha fatto
« dunque alcuna prova diretta ; ella pare non
« aver nemmeno tentato di farne. I testimoni,
« che ha prodotti , non si attaccano , che ad
« applicare fino al momento del dettaglio , tut-
« t' i fatti , i quali possono servire ad assicu-
« rare la nascita , ch' ella si attribuisce. Ma
« non è questo l' oggetto della informazione. Si
« tratta di deporre del delitto di soppressione
« di stato , e non di attestare la nascita. Chi
« non vede dunque , che l' attrice non abbia avu-
« to altro oggetto , che di acquistare per que-
« sta via indiretta , una prova testimoniale di
« sua origine pretesa , che il magistrato civile
« avrebbe forse rigettata ? L' avvenimento ci fa
« conoscere , che non si ha avuto seriamente
« in veduta , che un' oggetto civile. Non si
« tratta dunque di pronunziare un decreto con-

» tro M. della Valliera ; egli non debbe più
 » essere accusato ; egli non l'è stato mai se-
 » riamente «.

In conseguenza M. Gilbert ha conchiuso ,
 perchè la procedura criminale fosse dichiarata
 nulla , salvo alla damigella S. Ciro a provve-
 dersi per la via civile ; e le sue conclusioni
 sono state adottate con decisione del 19 giu-
 gno 1724.

Così , delle tre decisioni rese in questa cau-
 sa , le due prime pregiudicano chiaramente ,
 che non è necessario , che la sentenza civile
 della quistione , preceda l'istruzione criminale
 sul delitto di soppressione di stato ; ma la terza
 giudica , che non vi erà luogo nella specie al-
 l'istruzione criminale , perchè di fatti questa
 via non era stata presa , per provare la sop-
 pressione di stato , ma unicamente per stabili-
 re la prova diretta dello stesso stato.

Ecco quali erano il principio , e l'abuso. Que-
 sto è stato la causa della distruzione di quel-
 lo : „ l'azione criminale contro un delitto di
 » soppressione di stato , porta l' art. 327 del
 » cod. civ. , non potrà intraprendersi , che do-
 » po la sentenza diffinitiva sulla quistione di
 » stato (*).

Di già i tribunali , e specialmente la corte
 di cassazione hanno reso omaggio a questo no-
 vello principio : e lo vedremo nelle decisioni ,
 che anderemo a rapportare.

(*) *Art. 249. leg. civ.*

118. Un figlio, il quale pretende essere stato iscritto sotto falso cognome nel suo atto di nascita, può attaccare questo atto di falso per la via criminale prima della sentenza definitiva sulla quistione di stato?

E no sicuramente; perchè quest'azione di falso non sarebbe altra cosa, che un'azione di soppressione di stato, o una via indiretta, per giungervi. Ciò è stato consacrato dalla corte di cassazione con decisione del 20 pratile anno 12 nella celebre causa di Francesco Cristiano, di cui noi abbiamo rapportato i fatti, sotto il numero 88.

Ecco i motivi, e'l dispositivo di questa decisione: » la corte vista la deliberazione ordinata il 13 pratile: atteso che secondo gli art. » 326, e 327 del cod. civ., i tribunali civili sono » soli competenti, per pronunziare su i reclami » di stato: che l'azione criminale contro un delitto di soppressione di stato non può intraprendersi, che dopo la sentenza definitiva sulla quistione di stato; che la quistione agitata innanzi il tribunale di prima istanza di Parigi, era molto bene una quistione di stato, un reclamo di stato per parte di Lorenzo pel suo pupillo, ch'egli sostiene essere Francesco Cristiano di Faudoas, qualità attaccata da coloro, ch'egli pretende essere il padre, ed il fratello del detto pupillo - Che l'accusa intentata da questo tutore contro Pezaux, come autore di un falso nell'atto di nascita, che si oppone al minore, è un mezzo indiretto di provare l'origine, e di assicurare lo stato, che

» Lorenzo reclama pel suo minore - Che la
 » corte di giustizia criminale speciale della Sen-
 » na , accogliendo come premature le proce-
 » dure dirette contro Pezoux , salvo a seguire
 » se vi ha luogo , dopo la sentenza a rendere
 » nel civile sulla quistione di stato , ha fatto
 » una giusta applicazione della legge ; che que-
 » sta decisione lascia intera la facoltà d'im-
 » piegare per parte del tutore , d'innanzi ai
 » tribunali civili , tutt' i mezzi accordati dalla
 » legge - Rigetta , etc.

119. Quando un figlio pretende, che il suo stato è stato soppresso, è egli ammissibile ad intentare un' azione in danni, ed interessi, per soppressione di stato, se non ha preventivamente stabilito, e fatto giudicare qual sia lo stato, che realmente gli appartenga?

Nel mese di gennaio 1775, un figlio maschio fu confidato al sig. Quique, chirurgo-raccogli-
 tore a Parigi. Lo fu d'ordine espresso della
 dama di Raray, nata Maria Vittoria Durat,
 e col ministero di persone attaccate al servizio
 di questa dama. Il figlio fu dato a nutrice a
 Creteil — Egli fu battezzato il 14 aprile 1777;
 il sig. Quique presentò al battesimo il figlio
 dell'età di 27 mesi. Egli ne fu il patrino, e
 Maria-Anna Pelè, levatrice del luogo, ne fu
 la matrina. Nell'atto di battesimo, il figlio fu
 nominato Carlo *Ippolito*, e dichiarato figlio di
 Giovanni Ippolito, cittadino di Parigi, e di
 Maria Elena: non fu data altra designazione
 de' suoi parenti — La dama di Raray soppor-

tava le spese del figlio: ella non lo dissimulava; ed i registri del sig. Quique contengono differenti conti appurati, che lo provono. Il 22 luglio 1783, il sig. Quique muore. I suggelli sono apposti in sua casa. Allora la dama di Raray prega la dama Quique di continuare le sue cure al figlio. Questa lo mette in pensione presso differenti persone: egli riceve una educazione brillante. Ippolito avea allora sedici anni: le sue pensioni erano state costantemente pagate dalla dama di Raray, o da coloro, ch'ella commetteva — Ma all'avvicinamento della rivoluzione, la dama di Raray diviene meno esatta a pagare la sua pensione, e le cure diminuirono sensibilmente fino alla di costei morte — Due anni dopo, Ippolito formò contro gli eredi della defunta una domanda in danni ed interessi per una somma di sessantamila franchi sul doppio fondamento, che la dama di Raray avea, col suo silenzio ostinato, soppresso il suo stato, e che per le cure, ch'ella avea preso della sua infanzia, avea contratto l'obbligo tacito di assicurargli uno stato convenevole. In somma, con decisione del 20 febbrajo 1807 » La Corte (d' appello di Parigi) facendo diritto sull' appello interposto da Ippolito, dalla sentenza resa dal tribunale civile di Versailles, il 15 giugno 1809: — Considerando, che una domanda in danni ed interessi per soppressione di stato, la quale non è stata preceduta nè dall'azione civile di reclamo, nè dall'azione criminale, e secon-

» daria di soppressione, non trova, e non sa-
 » prebbe trovare di fondamento in alcuna di-
 » sposizione della legge; Considerando, che Ip-
 » polito, godendo, ed avendo sempre goduto
 » dello stato di figlio di Giovanni Ippolito, cit-
 » tadino di Parigi, e di Maria-Elena, confer-
 » mamente al suo titolo di nascita, non ha co-
 » stantemente, e successivamente ricevuto, sol-
 » lecitato, e fatto sollecitare da Maria Vittoria
 » di Durat, morta moglie di Raray, che degli
 » atti di pura beneficenza, che non possono
 » divenire un principio di una qualunque ob-
 » bligazione in suo favore contro gli eredi del-
 » la sua benefattrice: ha rigettato, e rigetta
 » l'appello: ordina, che ciò, di cui è appel-
 » lo sortisca il suo pieno, ed intero effetto «.

Noi abbiamo visto sotto il num. 92, che Ip-
 polito avrebbe potuto riuscire nella domanda
 de' danni ed interessi, se l'avesse intentata
 contro della dama di Raray.

120. Ma il ministero pubblico può agire di-
 retttamente per la via criminale contro degli au-
 tori della soppressione dello stato di un figlio,
 quando questo delitto non è stato ancora l'og-
 getto di alcun reclamo civile?

Regolarmente, nò. Quattro decisioni della
 corte di cassazione de' giorni 10 messidoro an-
 no 12, 6 settembre, e 10 novembre 1808, pro-
 vano la nostra assertiva.

Ecco la specie di una delle decisioni del 10
 messidoro anno 12. Giovanni-Pietro Houel avea
 tre figli di una concubina: egli li fece iscrive-

re su i registri dello stato civile sotto il cognome di sua moglie. Sembra a questo riguardo, che gl'interessati abbiano serbato silenzio. Ma questo scandalo ha eccitato le procedure del pubblico ministero, il quale ha tradotto Houel innanzi alla corte di giustizia criminale speciale del dipartimento dell'Eura. Questa corte si è dichiarata competente; ma la sua decisione è stata cassata dalla seguente, resa dalla suprema corte, il 20 pratile anno 12. — » La » corte, vista la deliberazione pronunziata nella udienza del 20 pratile — Visti gli art. 326, » e 327 del Cod. civile - Atteso che da questa » falsità debbono senza dubbio nascere due azioni, l'una civile, per far pronunziare dai tribunali civili sulla rettificazione degli atti, e sulla restituzione della vera figliazione; l'altra » criminale, per far pronunziare le pene della » legge contro gli autori, ed i complici del » falso, che ha prodotto la soppressione di stato; ma che secondo l'art. 327 del Cod. civile, questa seconda azione non può essere » esercitata, che dopo la sentenza definitiva » sulla prima; che questo articolo è generale, » ed assoluto per la parte pubblica, come per » la parte civile; che la sua disposizione si applica anche di una maniera principale, e speciale alla parte pubblica, che sola ha il diritto di esercitare, e domandare l'azione criminale; che se dagli articoli 326, e 327 del Codice del 3 brumale anno 4, sembra risultare, che la parte civile partecipa anche del-

» l'esercizio di quest'azione, tale partecipa-
 » zione non è, che un'accessorio dell'eserci-
 » zio dell'azione pubblica: ch'ella nasce da
 » questo esercizio, e non può aver effetto sen-
 » za il suo concorso; ch'effettivamente l'arti-
 » colo 5 del Codice del 3 brumale anno 4,
 » dispone, che l'azione pubblica ha per og-
 » getto di punire gli attentati orati all'or-
 » dine sociale, e ch'ella è esercitata in no-
 » me del popolo, dai funzionarj stabiliti a
 » questo effetto; che dagli art. 15, e seguenti
 » della legge del 7 piovoso anno 9, segue an-
 » cora, che la parte privata non ha l'eserci-
 » zio di quest'azione nelle mani del pubblico
 » ministero; che l'effetto di questo diritto di
 » provocazione è anche sommessò alla discre-
 » zione, e volontà di questo agente dell'auto-
 » rità, che può solo reclamare avanti il tribu-
 » nale di prima istanza, e per appello, avan-
 » ti le corti superiori, contro il rifiuto del di-
 » rettore del *Giurì*, di procedere, o istruire
 » criminalmente sull'azione criminale intentata
 » dal pubblico ministero; che se egli è fuori
 » del diritto comune, e se può anche sembrar
 » pericoloso, che l'azione criminale sia pure
 » sospesa, ed anche eventualmente annientata,
 » relativamente a delitti, che interessano sì es-
 » senzialmente l'ordine sociale, il riposo delle
 » famiglie ha potuto presentare ai legislatori
 » delle considerazioni di un'interesse più gra-
 » ve; che d'altronde non appartiene ai tribu-
 » nali il valutare la saggezza delle leggi, che

» il loro dovere è di rispettarne, e fare eseguire le disposizioni - Cassa, etc.

La decisione del 6 settembre 1808 è rapportata nel bullettino criminale della corte di cassazione: quella del 10 novembre seguente, è rapportata da Denevers, anno 1809, pag. 247.

121. Intanto, quando la soppressione di stato è presentata come l'effetto d'un delitto previsto dall' art. 52 (*) del Codice civile, ella può essere direttamente portata nella corte criminale.

Ecco ciò che porta questo articolo: » qualunque alterazione, o falsità negli atti dello stato civile, qualunque iscrizione di questi atti fatta sopra un foglio volante, ed in altro modo, che su i registri a ciò destinati, daranno luogo all' azione dei danni ed interessi delle parti, restando però in vigore le pene stabilite dal Codice penale «.

E l' articolo 198 del medesimo Codice porta: » quando la prova di una celebrazione legale del matrimonio è fondata sul risultato di un processo criminale, l' iscrizione della sentenza nel registro dello stato civile assicura al matrimonio, dal giorno della sua celebrazione tutti gli effetti civili tanto riguardo ai conjugii, quanto ai figli nati dal medesimo matrimonio (**)

(*) Art. 154. Leg. civ.

(**) Questo articolo è stato omissso dalle Leggi civili.

122. È gran quistione quella di sapere , se la supposizione , in un'atto di nascita , di un matrimonio tra il padre, e la madre del figlio novellamente nato , costituisca una falsità punibile.

La negativa è stata giudicata da quattro decisioni della corte di cassazione, de'18, e 26 brumale anno 12 , 2 germinale anno 13 , e 5 febbrajo 1808 , rapportate da Denevers anno 12 , pag. 135 , anno 13 , pag. 325 , anno 1806 , pag. 208 ; ed anno 1808 , pag. 306.

123. Vi è falsità in un'atto di nascita, quando un padre presenta come nato dalla sua legittima sposa, che esiste, il figlio che ha avuto da una concubina?

Sì: giudicato così colla decisione Houel, che abbiamo rapportata sotto al n. 120 , atteso che questa falsità ha per oggetto , e per risultato di operare una figliazione diversa da quella della legge , e della natura , e conseguentemente una soppressione di stato.

SEZIONE IV.

Delle diverse prescrizioni, alle quali è assoggettata l'azione di dichiarazione di legittimità, o d'illegittimità.

§. 1.

Delle prescrizioni dell'azione di dichiarazione di legittimità.

124. Ecco ciò che porta l'art. 328 del Codice civile: » L'azione per reclamare lo stato » è imprescrittibile riguardo al figlio (*).

Regolarmente qualunque azione è soggetta a prescrizione, che con ragione, si chiama la *padrona del genere umano*. Ma si suppone, che il figlio non avrebbe mancato di agire, se piuttosto avesse scoperto il secreto della sua nascita, e ch'è fino allora costituito nella impossibilità di farlo.

Del resto, la disposizione del nostro articolo non è nuova, come si vedrà sotto i numeri seguenti.

125. L'azione però non può essere intentata dagli eredi del figlio, che non ha reclamato, che quando sia morto minore, o ne' cinque anni susseguenti alla sua maggiore età, art. 329. Codice civile (**).

(*) *Art. 150. Leg. civ.*

(**) *Art. 251. Leg. civ.*

Che nel diritto romano gli eredi del figlio avessero ugualmente il diritto di farlo dichiarare legittimo dopo la sua morte, è ciò che risulta specialmente dalla *leg. 13. cod. de liberali causa*; ed i due testi, che noi rapporteremo sotto il numero seguente, non sono precisi, ma il medesimo diritto non avea stabilito contro gli eredi il genere di prescrizione che ammette l'articolo 330, che sarà marcato qui appresso.

Osservate bene ciò che vuol dire il nostro articolo; dal medesimo risulta, che gli eredi del figlio non possono intentare l'azione, quando questo è morto di 27 anni, o più, senza che l'avesse egli stesso intentata.

126. Quando il figlio ha introdotto quest'azione, i suoi eredi possono proseguirla, a meno che egli non avesse desistito formalmente, o che non avesse lasciato passare tre anni senza proseguirla, a contare dall'ultimo atto della procedura (art. 330 del Cod. civ. (*)).

Ecco la regola: quando il figlio ha cominciato l'azione, i suoi eredi possono proseguirla, ancorchè fosse morto dopo i cinque anni dalla sua maggiorità; e questa regola è assolutamente tirata dalla *legge 2. cod. de assertione tollenda*, dalla *legge 3. cod. ne de statu defunctorum post quinquennium queratur*.

Ma il nostro articolo vi fa una eccezione, la quale ha luogo, quando il figlio desiste, o

(*) Art. 252. Leg. civ.

con un'atto formale, o quando fa volontariamente scorrere il tempo di tre anni senza proseguire la procedura.

Rimarcate intanto, che la presunzione di desistere in questo ultimo caso non esiste, che contro gli eredi, e che fino a che il figlio vive, la mancanza di procedure per tre anni non eleva contro lui veruna eccezione d'inammissibilità. Ciò risulta combinando il nostro articolo, tal quale è concepito, cogli altri due articoli, che lo rimpiazzavano nella prima-redazione, che avea adottata il consiglio di stato.

Uno di questi articoli portava, che » gli eredi possono proseguire quest'azione, quando è stata promossa, e non abbandonata dal figlio; l'altro, che l'abbandono risulta, o dal desistere formale, o dalla cessazione della procedura per tre anni a contare dall'ultimo atto della stessa «.

Comunicati al tribunato questi due articoli, vi è stato luogo alla seguente osservazione.

» Si teme, che lasciando sussistere questi due articoli, come sono redatti, se ne tira la conseguenza, che la cessazione delle procedure per tre anni per parte del figlio possa essere opposta al figlio istesso come un'abbandono.

» Si è pensato, che bisognava distinguere tra il figlio, e gli eredi. Questi non sono nell'istesso modo favoriti, che quello. Quando gli eredi vogliono proseguire l'azione promossa dal figlio, se al momento della

» morte di questi , erano scorsi tre anni , da
 » che non avea continuato le procedure , que-
 » sta cessazione triennale debb' essere consi-
 » derata , relativamente gli eredi come un
 » vero abbandono per parte del figlio. S' i-
 » gnora , in effetti , se il figlio in caso di
 » vita , avesse dopo il lasso di questo tem-
 » po , ripreso l' esercizio della sua azione.
 » La non esistenza di certi dati sulla sua in-
 » tenzione positiva , fa interpretare contro gli
 » eredi il dubbio esistente , e la società in ciò
 » trova il prezioso vantaggio di estirpare un
 » germe di lite. Ma quando il figlio agisce ,
 » il silenzio , ch' egli ha guardato dopo le sue
 » ultime procedure , non può operare contro
 » di lui l' effetto di un' abbandono , qualunque
 » sia stata la lunghezza di questo silenzio : il
 » diritto , ch' egli esercita è talmente sacro , che
 » la legge lo dichiara imprescrittibile. Tuttavia
 » tale imprescrittibilità non è stabilita , che in
 » suo favore , e l' privilegio è puramente per-
 » sonale.

» Posta questa distinzione , che si è fatta ,
 » e ch' è fondata sù i principj della mate-
 » ria , si propone di fare una sola disposizio-
 » ne di questi due articoli , e redigerla come
 » segue : *gli eredi possono proseguire quest'*
 » *azione , quando sia stata promossa dal fi-*
 » *glio , purchè non abbia receduto formal-*
 » *mente , o non abbia lasciato oltrepassare*
 » *tre anni computabili dall' ultimo atto della*
 » *procedura senza proseguirla* «.

Questa proposizione è stata adottata dal consiglio di stato; e la redazione, che n'era l'oggetto, forma, come si è visto, l'art. 330. del Codice civile.

Del resto, è certo, che il figlio non potrebbe desistere, che quando fosse maggiore.

127. Vi è cosa giudicata sullo stato di un figlio fissato da una sentenza, e non attaccato?

Nel 1790, Giovanni Carli avea intentato un'azione di dichiarazione di maternità contro Vittoria Sulbert, innanzi al siniscalco di Bigorra; e'l 6 agosto dello stesso anno era intervenuta una sentenza, la quale, secondo una fatta informazione, lo dichiarava figlio di Teodoro Carli, e di Vittoria Sulbert, sua moglie: ordinava, che questa informazione gli tenesse luogo di atto di nascita; e che a questo effetto ne fosse fatta menzione sul registro della chiesa cattedrale della città di Tarbes. — Giovanni Carli avea per molti anni goduto lo stato, che gli dava questa sentenza: ma nell'anno 4, egli si pretendeva figlio naturale di Michele Noguez, morta senza figli nel mese di pratile anno 2; ed in questa qualità, egli chiamò i fratelli, e sorelle Lepinaist, innanzi al tribunale civile delle alte Pirenee, per lo rilascio di un'immobile, che aveano acquistato dalla dama Roguez. — Il 12 fruttidoro anno 5, sentenza, che rigettò Carli dalla sua domanda, sul fondamento, che il suo stato si trovava diffinitivamente fissato dalla sentenza del siniscalco di Bigorra. — Sull'appello portato al

tribunale civile di Gers, questa sentenza fu infirmata; e Carli fu dichiarato figlio naturale di Michele Noguez. — Ricorso in cassazione per violazione dell'art. 3, tit. 27, dell'ordinanza del 1667, il quale proibisce di attentare all'autorità della cosa giudicata. — E con decisione del 8 aprile anno 7: » la corte visto l'art. 3 » del tit. 27, dell'ordinanza del 1667; ed atteso che lo stato civile di Giovanni Carli » venne irrevocabilmente fissato dalla sentenza » resa sul suo proprio reclamo; il 6 agosto » 1790 dal già siniscalco di Bigorra, che l'ha » dichiarato figlio naturale di Teodoro Carli, » e di Vittoria Sulbert, maritati; che tale sentenza ricevè la sua esecuzione il 4 settembre » dello stesso anno; che il reo convenuto in » cassazione non ha impugnato nelle forme prescritte dalla legge l'operato del suo procuratore, che l'avea rappresentato; d'onde risulta, che la detta sentenza resta in tutta la » sua forza, e che conseguentemente il tribunale del dipartimento di Gers, giudicando » contrariamente alle sue disposizioni, ha attentato alla cosa giudicata. — Cassa, etc.

Rimarcate intanto, che l'autorità della cosa giudicata non sarebbe acquistata contro lo stato del figlio, 1.º dall'acquiescenza, che avrebbe data alla sentenza, se fosse ancora ne' termini dell'appello; ciò che risulta da una decisione, che la corte di cassazione ha reso il 18 agosto 1807, nella causa della dama *Le Mercier*, rea convenuta in nullità del suo se-

condo matrimonio contro il suo primo marito; 2.^o dalla sentenza, o decisione, che non avrebbe deciso *in terminis* la quistione di stato; ma solamente altre, che non farebbero che attaccarsi fino all'artic. 1351 del Codice civile, il quale rigetta su questo punto la dottrina, che avea consacrata la medesima corte il 25 piovoso anno 2, nella causa di Masson Maisonrouge, che molte decisioni avevano semplicemente qualificato bastardo adulterino, perchè era nato due mesi, e mezzo dopo il secondo matrimonio di suo padre: questa ultima decisione è rapportata da Denevers, *vol. ant. pag. 25.*

§. 2.

Delle prescrizioni dell'azione di dichiarazione d'illegittimità.

128. Noi divideremo questo paragrafo in due distinzioni: 1.^o del caso d'impugnazione di legittimità; 2.^o del caso di reclamo di stato.

DISTINZIONE I.

Del caso d'impugnazione di legittimità.

ARTICOLO I.

Delle prescrizioni, che sono opposte all'impugnazione di legittimità per parte del marito.

129. Quando il marito è autorizzato ad impugnare la legittimità, egli debbe farlo nel mese, se si trova sul luogo della nascita del figlio; nè due mesi dopo il suo ritorno, se alla stessa epoca sia assente; nè due mesi dopo scoperta la frode, se gli fosse celata la nascita del figlio, (art. 316, Cod. civ. (*)).

Ma quali sono i casi, ne' quali il marito è autorizzato ad impugnare la legittimità al figlio? Sono tutti quelli spiegati sotto al capitolo 2. Perciò le prescrizioni non sono stabilite, che in favore del figlio, il quale è in possesso del suo stato, e che non ha titolo in contrario. Quando il figlio non ha, che uno stato equivoco, noi vedremo sotto la distinzione seconda, che il suo reclamo può essere combattuto in tutt'i tempi.

Rimarchiamo, che prima del Codice civile queste diverse prescrizioni non esistevano: ciò è stato riconosciuto da una decisione della cor-

(*) Art. 258. Leg. civili.

te di appello di Tolosa, del 23 luglio 1803, la quale nella causa di Maria-Basile Eduardo ha ammesso la domanda d'impugnazione di legittimità, che il marito di sua madre avea formata dopo due anni di silenzio, ma anteriormente al Codice civile. Questa decisione è rapportata da Sirey, anno 1803, pag. 317 suppl.

Ma attualmente più quistioni si presentano sul nostro articolo.

E primieramente il termine, durante il quale il marito può impugnare la legittimità, è aperto prima della nascita del figlio?

Sì, senza dubbio, del pari che l'è ben certo per lo riconoscimento. Del resto, così fu giudicato da una decisione della corte di Liège, di cui noi abbiamo rapportata la specie; n. 50; » atteso, porta questa decisione, che Vittoria » Giuseppina Degrady essendo nata prima » del 180.^{mo} giorno del matrimonio, ha potuto esserle impugnata la legittimità; e che » questa impugnazione fatta in una domanda » di divorzio, ed al letto della morte, non può » essere dichiarata nulla pel motivo, che avrebbe avuto luogo prima della nascita di Vittoria-Giuseppina Degrady, perchè niuna legge ha proibito ad un marito, che vede avvicinare l'ultima sua ora, d'impugnare la » legittimità al figlio, il quale è ancora nel » seno di sua moglie, e che simile impugnazione non è stata colpita da alcuna nullità; » che così il giudice non può dichiararlo nullo di sua sola autorità; che d'altronde il

» sistema contrario farebbe dipendere la legittimità di un figlio dall'epoca della morte del marito, avvenimento, che non può avere alcuna influenza, nè sul tempo del concepimento, nè su quello della nascita. Questa decisione essendo stata sottomessa alla corte di cassazione il 23 agosto 1806, ella ha *rigettato*, ma senza pronunziare su questa questione, come lo vedremo sotto al n. 133.

Osservate intanto, che questa impugnazione non avrà effetto, che finchè, 1.^o il figlio nasca vitale, come l'abbiamo visto num. 59; 2.^o che la madre celi la sua nascita, e che si trovi concorrere il caso previsto sotto al num. 39.

131. Come debb'essere inteso il nostro articolo, quando fa correre il termine di due mesi, in caso che la nascita sia celata, dal giorno *dello scoprimento della frode*? Questo scoprimento debb'essere *completo*?

Noi di già abbiamo rapportato sotto i numeri 32, e 42 i fatti della causa de' figli Tripier di Lozè. Più mesi erano scaduti prima che il signor Tripier gli avesse impugnata la legittimità. Perciò era, che gli veniva opposto una causa d'inammissibilità. Ecco per quali motivi fu *rigettata*. » Considerando, porta la decisione, che noi abbiamo » rapportato, *loco citato*, che la dama di Lozè, » al momento del ritorno di suo marito in Francia, non si trovava più nella casa, in cui » l'avea lasciata; che il divorzio da lei provocato, l'allontanava dalla dimora di suo

» marito; che questi non è venuto nella casa,
 » che abitava, ch'egli ha anche sostenuto,
 » senza che ciò sia stato contestato, che non
 » ha visto, nè parlato, nè coabitato colla ma-
 » dre de' figli, di cui si tratta, dopochè è rien-
 »trato in Francia; che giammai li ha trattati
 » da suoi figli, nè li ha veduti, ne gli ha
 » parlato; che d'altronde secondo l'art. 316
 » del Codice civile il marito non è obbligato
 » di fare il suo reclamo, che ne' due mesi
 » dopo la scoperta della frode, se gli si fosse
 » celata la nascita del figlio; che in fatto
 » il signor Tripier di Lozè dopo il suo ritor-
 »no, non avendo dimorato con sua moglie,
 » è naturale, ch'egli cercasse di completare
 » la prova della frode, interrogando la stessa
 » moglie, per sapere, se riconoscesse, o no
 » gli atti di nascita. Che nel 24 pratile an-
 »no 2. la moglie ha fatto una risposta posi-
 »tiva, la quale ha completato la scoperta
 » della frode; che il 23 messidoro seguente,
 » il marito ha impugnato la legittimità; e che
 » il 14 termidoro, egli ha intentato la sua azio-
 »ne conformemente all'art. 318 del Codice. »

Ma il principio consacrato dalla decisione,
 debb'essere ristretto al caso, in cui vi sia stato
celamento di nascita: allora solamente può
 esservi luogo ad esaminare, se vi sia frode.
 In questo senso si è applicata la decisione;
 ma i fatti, che d'altronde la corte ha valuta-
 to, presentavano bene la circostanza del cела-

mento? La decisione ha giudicata l'affermativa sul fondamento, che il signor Tripier non avea visto, nè parlato ai figli; ma egli no erano stati registrati come nati da se, e tutto il mondo pubblicava almeno il nome della loro madre. Del resto noi non facciamo questa osservazione, che per marcare la distinzione, tra 'l caso, in cui il marito non ha avuto conoscenza della nascita, e quello, in cui egli è semplicemente di ritorno.

152. Una causa d'inammissibilità può essere opposta all'impugnazione di legittimità del marito, quando questi ha trattato il figlio come suo?

Quando il marito ha per lui una dell'eccezioni legali d'impossibilità fisica, o morale, di cui abbiamo parlato al cap. 2, e che non è colpito da veruna causa d'inammissibilità dettagliata sotto i numeri 53, e seguenti, è certo, che le cure, che gli riconoscimenti stessi verbali, che la posizione della moglie (sempre da poco sgravata, poichè l'impugnazione della legittimità non può essere proposta, che fra due mesi), il timore dello scandolo hanno potuto portarlo a fare, non possono tornare contro di lui, ed in conseguenza egli è sempre al grado, ne' termini della legge, di poter intentar l'azione d'impugnazione di legittimità. Il silenzio di Giovanni Neyret per tre anni, (allora non vi erano fatali) non impedì, che una decisione del 12 luglio 1666,

rapportata nel giornale delle udienze, non ammettesse i suoi eredi ad impugnare la legittimità.

Osservate, che non sarebbe lo stesso, se il figlio non avesse contro di se una dell' eccezioni d' impossibilità fisica, o morale, e che la sua figliazione fosse soltanto equivoca. *Ved.* ciò che abbiamo detto num. 95.

ARTICOLO II.

Delle prescrizioni, che sono opposte all' impugnazione di legittimità dagli eredi del marito.

132. *bis.* Quando il marito fosse morto prima di aver fatto il suo reclamo, ma fosse ancora nel termine utile per farlo, gli eredi avranno due mesi per impugnare la legittimità del figlio, computabili dall' epoca, in cui questi sarebbe entrato in possesso de' beni del marito, o dall' epoca, in cui gli eredi fossero turbati dal figlio medesimo in questo possesso: art. 317 del Codice civile (*).

(*) *L' art. 317. del Cod. civ. corrisponde al 259 delle Leggi civili: nel principio di questo però si legge: se il marito fosse morto prima di reclamare, tanto prima, quanto dopo la nascita del figlio. . Queste espressioni aggiunte sono giudiziose, poichè la loro omissione poteva, benchè contro lo spirito*

Ecco due casi, ne' quali, quando la prescrizione non sarà stata acquistata prima della morte del marito, i suoi eredi dovranno nel termine prescritto combattere le pretese di colui, il quale volesse pretendere la legittimità, aventi contro di lui le circostanze d'impossibilità fisica, o morale, di cui abbiamo parlato sotto il capitolo 2.

135. Ma si è elevata una quistione. L'azione d'impugnazione di legittimità può essere esercitata dagli eredi del marito, quando questo è morto, mentre sua moglie era incinta?

E che importa questa circostanza? Noi abbiamo visto, n. 129, che lo stesso marito poteva impugnare la legittimità durante la gravidanza della moglie; ed i suoi eredi succedono a' suoi diritti: in seguito, quando la legge ha detto, che dopo la nascita del figlio, il marito può impugnare la legittimità, è evidente, che per lo stesso motivo bisogna leggere il marito, e *suoi eredi*; poichè questo diritto era acquisito dal marito dal momento del concepimento del figlio: in fine il nostro articolo accorda espressamente agli eredi del marito il diritto d'impugnare la legittimità, quante volte sia morto prima che la prescrizione fosse compiuta, e nella nostra specie ella non è solamente cominciata. Per queste ragioni la corte di cassazione ha consacrata tale opinione colla

dell' articolo, dar luogo a qualche contestazione.

decisione, di cui noi abbiamo rapportato la specie, n. 130. — » Considerando, porta questa decisione, che secondo gli artic. 317, e 318 del Codice civile, gli eredi del marito hanno il diritto d'impugnare la legittimità, nel termine prescritto da questi articoli, al figlio nato dalla sua vidua prima del 180.^{mo} giorno del matrimonio; che nella specie, gli eredi di Alberto-Giuseppe Degrady hanno esercitato questo diritto, ed intentato la loro azione in giudizio conformemente a questi articoli contro Vittoria Giuseppina, nata dalla sua vidua il 164.^{mo} giorno del matrimonio; ciò che dispensa di esaminare il merito della impugnazione fatta dal marito prima della nascita di questa figlia «.

Questa decisione ha giudicato, che gli eredi avevano potuto intentare l'azione *dall'istante della nascita del figlio*. Noi siamo stati più lungi, come abbiamo veduto, poichè abbiamo preteso, che quest'azione poteva essere intentata *durante la gravidanza* della moglie. Quando il nostro articolo fa correre i due mesi, per impugnare la legittimità, computabili dall'immissione in possesso del figlio, non fa dunque, che indicare il termine della prescrizione.

134. Osserviamo, che una specie particolare di prescrizione era stata stabilita dalla legge 4, ff. *ne de statu defunctorum*: ella consisteva in ciò che lo stato del figlio, ch'era morto in un possesso pubblico, e pacifico di legittimità, non poteva più essere attaccato dopo cinque

anni : *primus* (porta questa legge) *primus omnium divus Nerva edicto retuit post quinquennium mortis cujusque de statu queri.*

Ma questa prescrizione quinquennale , che la nostra giurisprudenza avea adottata , come può vedersi in Henrys , tom. 2. , lib. 4. , quest. 28 , il Codice civile l' ha rigettata implicitamente : ciò risulta dall' art. 7 della legge del 30 ventoso anno 12.

ARTICOLO III.

Dell'atto, col quale il marito, o i suoi eredi possono impedire la prescrizione della loro azione d'impugnazione di legittimità.

135. » Qualunque atto stragiudiziale contenente il rifiuto per parte del marito , o de' suoi eredi di riconoscere il figlio , sarà ritenuto come non fatto , se non è susseguito nel termine di un mese , da un' azione in giudizio , diretta contro un tutore speciale dato al figlio , ed in concorso di sua madre « (art. 313 del Codice civile) (*).

Cosa intende primieramente questo articolo per *atto stragiudiziale*? È ogni specie di atto volontario , fatto fuori lite attualmente pendente in giudizio. Perciò , l'atto contenente il rifiuto di riconoscere il figlio potrà essere fatto

(*) *Art. 240. delle Leggi civili.*

d'avanti notaro (1), o sotto firma privata, purchè sia registrato.

Ecco la forma, nella quale il rifiuto potrà essere fatto per atto separato; ma la significazione potrà contenerla: tale significazione è ella stessa un'atto stragiudiziale.

136. Quando un'atto stragiudiziale contenente rifiuto di riconoscere un figlio, non sia stato seguito nel mese dalla sua significazione, che da una semplice citazione in conciliazione, debb'essere ella considerata come non avvenuta?

Questa quistione si è presentata nella causa di Giuseppina, che abbiamo rapportato, n. 104. Si è veduto, che gli eredi Brunet aveano fatti il loro atto contenente il rifiuto di riconoscerla il 21 maggio; che il 31 giugno fecero citare in conciliazione il tutore di Giuseppina. Il processo verbale di non seguita conciliazione non fu redatto, che il 21 dello stesso mese di giugno, e l'assegnazione non fu data, che il 23. Era dunque scaduto più di un mese tra il rifiuto fatto stragiudizialmente, e l'assegnazione a comparire avanti il tribunale; ma la citazione in conciliazione non avea ella prorogato il termine?

Sì: ed è ciò che ha giudicato la decisione rapportata *citato loco*: » atteso che nella suppo-
» sizione, in cui l'azione intentata dagli eredi
» di Giovanni Brunet contro del tutore di Giu-

(1) Si troverà alla fine dell'opera una formola di questo atto fatto in questa forma.

» seppina , fosse una vera azione d'impugna-
 » zione di legittimità, come è specificata nell'ar-
 » ticolo 317 del Codice civile , il termine di
 » un mese , nel quale avrebbe dovuto essere in-
 » trodotta a termini dell' art. 318 dello stesso
 » Codice , sarebbe stato prorogato dalla lega-
 » le citazione nel *burò* di conciliazione, diretta
 » dagli eredi contro il tutore «.

137. Un tutore speciale debb' essere nomina-
 to al figlio , contro di cui s' istituisce l' azione
 d'impugnazione di legittimità ; ma la nomina
 sarà nulla , quando i parenti materni concor-
 reranno soli ?

Nò. Giudicato così dalla corte di cassazione
 nella causa della minore Degrady , che noi ab-
 biamo rapportato n. 130 , sul fondamento , che
 la nomina era stata fatta nel più grande inte-
 resse della minore , contro cui si agiva.

DISTINZIONE II.

Del caso di reclamo di stato.

138. È un punto costante , che la difesa del-
 le famiglie non è limitata in alcun termine con-
 tro un reclamo di stato.

Una folla di decisioni , la maggior parte di
 quelle , che sono state rese su questa sorte di
 materia , danno la prova di questo principio ,
 che la corte di cassazione ha consacrato , spe-
 cialmente nell'affare di Giuseppina Brudieu. Que-
 sta figlia nè anche poteva reclamare stato , per-

chè ne avea uno , risultante dal suo titolo , e dal suo possesso conforme , e quest' era di bastarda adulterina. Così , la corte di cassazione non ha ella riguardato , che come ipotetico il sistema del tutore di Giuseppina , il quale voleva , che si trattasse di un' azione d'impugnazione di legittimità.

139. Ma quando il figlio ha ottenuto una sentenza favorevole , e che muore prima della decisione di appello , ch' è stato interposto da suoi avversarj , possono questi continuare le loro procedure ?

Ecco su questa quistione un testo ben preciso : è questo la legge 1. *cod. ne de statu defunctorum post quinquennium quaeratur* :
 » secondo un senatus-consulto reso sulla pro-
 » posizione dell' imperadore Marco Aurelio (di-
 » ce questa legge) si può appellare da una
 » sentenza , la quale dichiarò qualcuno inge-
 » nuo , purchè ciò sia durante sua vita , e non
 » dopo sua morte, Questo senatus-consulto vuol
 » le anche , che l' appello , che sarebbe stato
 » interposto sua vita durante , sia assolutamente
 » estinto colla sua morte , sopravvenuta pri-
 » ma della sentenza definitiva : *Oratione divi*
 » *Marci cavetur , ut si quis ingenuus pronun-*
 » *tiatus fuerit , liceat ingenuitatis sententiam*
 » *retractare , sed vivo eo , qui ingenuus pro-*
 » *nuntiatus est , non etiam post mortem. In*
 » *tantum ut etiam si coepta quaestio fuerit*
 » *retractationis , mortis ejus extinguatur , ut*
 » *eadem ratione cavetur* «.

Questa legge era favorevole alla legittimità. I nostri tribunali ne aveano fatta la regola di molte celebri decisioni: tali sono quelle del parlamento di Parigi, de' 18 agosto 1634, 11 luglio 1658, e 3 settembre 1681, e quella del dipartimento di Aix del 11 aprile 1680, che si trova nel repertorio di giurisprudenza, v.^o *legitimité*.

Ma il Codice civile ha abrogato col suo silenzio questa giurisprudenza: ciò che risulta evidentemente dall'artic. 7 della legge del 30 ventoso anno 12.

140. Osserviamo, prima di terminare questo capitolo, che la legittimità è sempre presunta pendente il corso della lite, e che per questo, colui, contro di cui si è intentata una lite di questa specie, può reclamare provvisoriamente gli alimenti; ciò che noi abbiamo veduto, n. 25; ed è ciò che ancora ha consacrato una decisione della corte di appello di Aix, del 6 aprile 1807, rapportata nella giurisprudenza del Codice civile, tom. 8, pag. 462.

P A R T E II.

De' figli naturali, nati fuori matrimonio.

141. **N**oi tratteremo : 1.º della legittimazione de' figli naturali : 2.º del loro riconoscimento : 3.º de' loro diritti.

Questi tre oggetti formeranno altrettanti capitoli.

C A P I T O L O I.

Della legittimazione de' figli naturali.

142. Cosa è la legittimazione? È una finzione, di cui l'effetto è di cancellare il vizio della nascita di un figlio naturale, e di metterlo al rango de' figli legittimi.

Si sente quanto sia favorevole questa materia. I romani avevano ammesso fino a sei specie di legittimazione : 1.º per obblazione alla curia (1); 2.º per adozione; 3.º per testamento (2); 4.º per riconoscimento del padre (3);

(1) *Leg. 3. et 4, cod. de naturalibus liberis; nov. 89, cap. 2.*

(2) *Nov. 74, cap. 2.*

(3) *Nov. 117, cap. 2. Il testo è rapportato più sopra al n. 71.*

5.° per susseguente matrimonio , 6.° in fine per rescritto del principe (1).

Ma due di queste specie di legittimazione sussistono solamente nel nostro attuale diritto; che sono quelle , che hanno luogo *per adozione* , e *pel susseguente matrimonio*. Da ciò due sezioni (*).

SEZIONE I.

Della legittimazione per adozione.

144. Questa sezione sarà divisa in quattro paragrafi : 1. della legittimazione per adozione in generale ; 2.° de' figli , in favor de' quali può aver luogo ; 3.° delle condizioni , perchè ella abbia luogo ; 4.° de' suoi effetti.

(1) Nov. 74. cap. 1, e 2; nov. 89, cap. 7. 9, e 15, etc.

(*) *Nelle Due Sicilie sussiste anche la legittimazione per rescritto del principe. Ella però giova a far acquistare al figlio i diritti della legittimità ; ma non reca pregiudizio ai figli legittimi , nè ad altri congiunti per ciò che riguarda successione (art. 256. Leg. civ.).*

I figli legittimati per rescritto del principe saranno dunque esclusi interamente dalla successione de' loro genitori ? La risposta è nell' art. 682 delle Leggi civili , con cui si è stabilito , che eglino succedono nella stessa guisa de' figli naturali.

*Della legittimazione per adozione
in generale.*

145. È stato non ha guari una grande questione di sapere, se questa legittimazione possa aver luogo; *in altri termini*, se possa adottarsi il figlio naturale riconosciuto.

Che presso de' greci, e particolarmente in Atene i figli naturali potevano essere adottati dai loro padri, è ciò che pare certo; ma bisognava, che questi avessero avuto il diritto di *cittadinanza*: perchè gli ateniesi chiamavano *bastardi* coloro, i quali erano nati da padre, o madre straniero, ancorchè fossero stati maritati (1). Si sa l'infrazione, che Pericle portò a questa legge in favore del figlio della celebre Aspasia, corteggiana di Milete.

Ma a Roma i figli naturali non hanno giammai potuto essere adottati da loro genitori. Alla verità, l'imperadore Anastasio l'avea permesso colla legge *cod. de naturalibus liberis*; ma questa legge venne rievocata dall'imperadore Giustiniano, come si vede dalla *legge 6 del medesimo titolo*; e Giustiniano confermò tale rievoca colla *nov. 74. cap. 3.* e colla *nov. 89 cap. 11. §. 2.* Si trova in Bodino il motivo

(1) Bodin. *della repubblica* lib. 1. cap. 4. Samuele Piccolo, *raccolta delle leggi attiche*, tit. 4. pag. 188. e 485.

di tale rivoca : » fu dic' egli , perchè ciascu-
 » no pensasse di aver moglie , e figli legitti-
 » mi , e che le antiche famiglie , e diritti di
 » successione non fossero alterati , nè turbati
 » dagli bastardi «.

Come mai in Francia i figli naturali hanno potuto essere adottati da loro genitori , quando il principio dell' adozione non vi era punto riconosciuto ? Se si aprono tutt' i dizionarj , sembrano smentire la nostra assertiva : ma si trova il vero carattere dell' adozione (che è togliere un' individuo dalla sua famiglia , per piazzarlo in un' altra) in quelle designazioni di successori , che fecero molti re , come Gontran ? I capitolari parlano molto di adozione , ma le formole di Marculfa , di Lindenbrock , e del padre Sirmond , che si trovano nella raccolta di Balusa (1) , non sono , che istituzioni di eredi. Si veggono gli adottanti dichiarare , che atteso che eglino erano senza figli , (e ciò era necessario , per poter usare della facoltà di adottare) e che erano fuori stato di sussistere senza soccorso , erano determinati a fare una adozione , in conseguenza abbandonavano i loro beni , di cui facevano qualche volta il dettaglio , a colui , ch' era adottato , coll' obbligo per questo di somministrare all' adottante il mantenimento , e' l' vestiario. Ciò che di più toglie qualunque difficoltà , è , che que-

(1) *Recueil des capitulaires* , tom. 2. pag. 413 , 418 , e 526.

sta maniera di disporre veniva da' romani, i quali vi aveano anche dato il nome di adozione. Heineccio (1) stabilisce della maniera la più chiara, che indipendentemente dalle adozioni propriamente dette, che i romani potevano fare per testamento, introdussero delle adozioni testamentarie, le quali consistevano solamente nell'istituire un'erede, al quale l'istituente imponeva l'obbligo di portare il suo cognome: è da questo modo di adozione, dapprima usitata in Francia, come veniamo da dire, che sono venute verisimilmente le nostre istituzioni contrattuali.

Ecco come avea esistito in Francia l'adozione, la quale non era, che un modo di disporre de' suoi beni. Il 18 gennaio 1792 l'assemblea legislativa rese una legge, portante » il comitato di legislazione comprenderà nel » suo piano generale delle leggi civili, quelle » relative all'adozione «. I decreti de' 25 gennaio, e 27 marzo 1795, la legge del 16 frimale anno 3, e l'articolo 10 della decisione del 19 fiorile anno 8 consacrarono ancora lo stesso principio, ed il titolo dell'adozione del Codice civile fu pubblicato.

Ma questo titolo non disponendo, che per l'avvenire, il legislatore ha sentito il bisogno di spiegarsi sulle adozioni, ch' erano state fatte dopo il 18 gennaio 1792; da ciò è nata la legge transitoria del 25 germinale anno 11,

(1) *Antiquit. rom. ad instit. lib. 2. tit. 11 e 12.*

di cui il primo articolo porta , che » qualun-
 » que adozione fatta per atto autentico dopo
 » il 18 gennaio 1792 fino alla pubblicazione
 » delle disposizioni del Codice civile , relativa-
 » mente all' adozione , saranno valide , quan-
 » do non saranno state accompagnate da ve-
 » runa delle condizioni dopo imposte , per
 » adottare , ed essere adottato.

Una quistione si è elevata. Prima del Cod-
 dice civile , e dopo la legge del 18 genna-
 ro 1792 , si poteva adottare un figlio natura-
 le , che era stato precedentemente riconosciuto?

Questa quistione è stata due volte agitata
 innanzi la corte di cassazione , ed ha ricevuto
 due volte una soluzione affermativa. La specie
 della prima decisione sarà rapportata nella se-
 zione 2.

Ecco la specie della seconda decisione: — Il
 24 mesidoro anno 7 Adriano Dufay , fa un te-
 stamento olografo , col quale riconosceva Gaspa-
 ro , detto Dubuis , per suo figlio naturale , e
 l'istituisce erede di tutt' i suoi beni — Il 15
 nevoso anno 9 egli si presenta con Marianna
 Desneiges , innanzi all' ufficiale dello stato civi-
 le di Belleroy , luogo del suo domicilio , e là
 tutti e due riconoscono , che Gaspare , detto
 Dubuis , è loro figlio naturale ; ambidue di-
 chiararono adottarlo per loro figlio , per gode-
 re de' diritti , che sono , e saranno in simile
 caso regolati dalla legge — Il 23 dello stesso
 mese , morte di Adriano Dufay , senza lascia-
 re altro figlio. Il testamento è messo al giorno.

Quistione di sapere , se a Gaspero , detto Dubuis , o a parenti collaterali dovesse appartenere la successione. Pendente l' istruzione del processo , si pubblicano e' l titolo dell' *adozione* , e la legge transitoria — I parenti collaterali sostengono , che secondo la prima di queste leggi , l' adozione è nulla ; il tutore di Gasparo sostiene al contrario , che a termini della seconda legge , l' adozione è valida — Il 24 pratile anno 12 , sentenza del tribunale civile di Bayeux , che adotta questa difesa. Decisione della corte di appello di Caen , de 6 termidoro anno 13 , la quale dice , ch' è stato ben giudicato. Ricorso per cassazione per parte de' collaterali. » La decisione , che at-
 » taccano , ha detto il procuratore generale
 » Merlin , ha ella violato la legge del 18 gen-
 » nario 1799 ? ha ella violato i decreti de' 25
 » gennaro , e 7 marzo 1793 ? ha ella violato
 » la legge del 16 frimale anno 3 ? ha ella vio-
 » lato l' articolo 10 della decisione del gover-
 » no , del 19 fiorile anno 8 ; nò certamente.
 » Queste leggi , questi decreti , questa deci-
 » sione , non fanno dipendere da veruna con-
 » dizione la facoltà di adottare , o di essere
 » adottato. Non si può dunque indurne una
 » proibizione di adottare figli naturali legal-
 » mente riconosciuti. La corte di appello di
 » Caen non ha dunque contravvenuto , nè potuto
 » contravvenire a questa decisione , a questi
 » decreti , a queste leggi « .

Su queste ragioni , ed altre , che vanno a

spiegarsi, è intervenuta decisione il 14 novem-
 bre 1806, colla quale: » Considerando, che
 » le leggi romane, concernenti l'adozione,
 » erano inusitate in Francia, tanto nelle pro-
 » vincie regolate dal diritto scritto, che ne'
 » paesi e suetudinarj, quando l'adozione vi
 » è stata introdotta nel 1792; conseguente-
 » mente ch'elleno sono senza effetto, ed inap-
 » plicabili alla specie; — che la legge tran-
 » sitoria del 25 germinale anno 11 vuole, sen-
 » za distinzione, che qualunque adozione fat-
 » ta per atti autentici dopo il 10 gennaio 1792,
 » fino alla pubblicazione delle disposizioni del
 » Codice civile, relative all'adozione, sia va-
 » lida, quando non sarà stata accompagnata
 » da alcuna delle condizioni dopo imposte per
 » adottare, o essere adottato: — che nella
 » specie, l'adozione, di cui si tratta, è an-
 » teriore alla pubblicazione del Codice civi-
 » le; — che la legge, la quale riduce il fi-
 » glio naturale ad una porzione della eredità,
 » e porta, che non potrà per donazione fra
 » vivi, o per testamento, niente ricevere al-
 » di là di ciò che gli è accordato a titolo di
 » successione, non impedirebbe, ch'egli non
 » potesse essere più vantaggiato per l'effetto del-
 » l'adozione, se ella ha luogo, — che così
 » la decisione attaccata non ha violato alcuna
 » legge; — La corte rigetta il ricorso «.

Ma questi giudicati non hanno deciso la qui-
 stione, relativa alle adozioni fatte dopo il Co-
 dice civile; e sembrano tanto meno applicabi-

li, che non hanno tirata la loro soluzione, se non dal perchè le condizioni imposte dal Codice, non potevano concernere le adozioni anteriori, a termini della legge transitoria.

Quando non si conoscesse ancora, che la discussione del consiglio di stato, sul titolo dell' *adozione*, e della *tutela officiosa*, com'è stata impressa, si sarebbe in effetti troppo generalmente di accordò, che il Codice civile non permetterebbe colle condizioni, che impone per l'adozione, colla restrizione, che fa de' diritti de' figli naturali, che questi non potessero essere adottati da loro genitori.

Per questa ragione la corte di appello con una decisione del 15 germinale anno 12; quella di Nismes con due decisioni del 18 fiorile, e del 3 pratile dello stesso anno; e quella di Besançon con una decisione del 1 piovoso anno 13, hanno rigettato le adozioni, che taluni genitori aveano fatto de' loro figli naturali, e l' *procuratore generale Merlin*, il quale giustifica pienamente queste decisioni all'epoca, in cui sono state rese (1), dice, che benchè elleno non siano state motivate, e che non abbiano dovuto esserlo secondo l'art. 337 del Codice civile, ha saputo, e senza che siavi luogo a dubbio, che tutto era stato definito della proibizione, che queste corti aveano cre-

(1) *Novello repertorio di giurisprudenza*, p.^o adoption, §. 3.

duto vedere nel Codice , di adottare de' figli naturali legalmente riconosciuti.

Ma dopo , il tomo 4 dello spirito del Codice civile di M. Locrè è pubblicato ; e ciò che ivi si contiene sull' adozione de' figli naturali , sembrava aver fatto totalmente cambiare la opinione.

Il 14 frimale anno 10 , la sezione di legislazione avea presentato un progetto di articolo così concepito : » Colui , che ha riconosciuto nelle forme stabilite dalla legge , un figlio nato fuori del matrimonio , non può adottarlo , nè conferirgli altri diritti , che quelli , i quali risultano da questo riconoscimento ; ma fuori di questo caso , non sarà ammesso ad alcuna azione tendente a provare , che il figlio adottato sia il figlio naturale dell' adottante «.

E quale fu la sorte di questo articolo ? Fu quella , che ci fa conoscere il processo verbale del 16 frimale anno 10 — » L' articolo è sottomesso alla discussione — M. Marmont dice , che questa disposizione può ben compromettere lo stato de' figli naturali. Potrà accadere in effetti , che per avvalersi della facoltà di adottarli , il loro genitore differisse di riconoscerli , e che intanto egli morisse senza averli nè adottati , nè riconosciuti — M. Berlin conviene , che l' articolo sia troppo severo ; il motivo , che l' ha fatto adottare alla sezione , è il timore di contraddire il progetto di leggi su' i beni de'

» loro genitori — M. Emmery osserva, che
 » il credito è il diritto comune, e l'adozione
 » il caso particolare; *egli domanda la sop-*
 » *pressione dell' articolo* — M. Regnault (di
 » S. Giovanni d'Angely) dice, che la dispo-
 » sizione richiamata da M. Berlin, non ha per
 » oggetto, che di distruggere la legislazione
 » anteriore, la quale dava ai figli illegittimi de'
 » diritti troppo più estesi, che un semplice
 » credito — *L' articolo è soppresso* (1).

Rimarchiamo su questa discussione, che Mer-
 lin nel luogo citato, dice, ch' ella » risponde
 » della maniera la più decisiva a tutte le ra-
 » gioni, le quali a prima vista sembravano
 » appoggiare la opinione adottata dalle quattro
 » decisioni quì sopra rapportate; e si dee cre-
 » dere, aggiunge questo magistrato, che se
 » ella fosse stata conosciuta più presto, que-
 » ste quattro decisioni avrebbero ammesse le
 » adozioni, che hanno rigettate «.

Dopo questa discussione in effetti, due deci-
 sioni hanno consacrata la novella opinione —
 Ecco la specie della prima » Tra Agostino-Fran-
 » cesco-Claudio-Bonneau di S. Mesma, dimo-
 » rante a Parigi, strada reale, n. 16, divi-
 » sione della Indivisibilità, da una parte; ed
 » Agostina-Anna-Francesca-Bonneau di S. Mes-
 » ma, dall' altra parte — La Corte riunita nel-
 » la camera del consiglio della prima sezione,

(1) *Esprit. du Code Napoleon, tom. 4.,*
pag. 304, e 310.

» visto, 1.° la domanda presentata da Agostino-
 » Francesco-Claudio-Bonneau di S. Mesma, ten-
 » dente acciò piaccia alla corte confirmare la
 » sentenza resa dal tribunale di prima istanza
 » del dipartimento della Senna, il 10 ottobre
 » ultimo, portante, che vi è luogo all'ado-
 » zione dal detto signor Agostino-Francesco-
 » Claudio Bonneau di S. Mesma nella persona
 » di Agostina-Francesca Claudia Bonneau di
 » S. Mesma, maggiore; 2.° il processo ver-
 » bale redatto dal giudice di pace del 18.° cir-
 » condario di Parigi, il 24 settembre ultimo,
 » debitamente registrato, e trascritto nella det-
 » ta sentenza, colla quale il detto Bonneau di
 » S. Mesma ha dichiarato, ch' egli era nella
 » intenzione di adottare, come di fatti egli ha
 » adottato coll' enunciato processo-verbale Ago-
 » stina-Anna-Francesca-Bonneau di S. Mesma,
 » dell' età di ventitrè anni passati, *figlia na-*
 » *turale di lui Bonneau di S. Mesma*, e del-
 » la defunta Anna-Felicità-Chaquelin Depateau,
 » morta il 17 luglio 1789, la quale ha dicit-
 » rato consentire alla detta adozione, e sotto-
 » mettersi alle obbligazioni imposte dalla leg-
 » ge agli adottati; 3.° l'atto di nascita di
 » Agostina-Francesca Claudia Bonneau di S. Mes-
 » ma, etc. etc. La corte dopo di aver proc-
 » curato gl' indizj convenevoli, e dopo aver
 » fatto le verificazioni dalla legge prescritte,
 » dichiara, che la sentenza del tribunale di
 » prima istanza del dipartimento della Senna,
 » del 10 ottobre ultimo, è confermata; ed in

» conseguenza, che vi è luogo all' adozione di
 » Agostino-Anna-Francesca Bonneau di S. Mes-
 » ma da Agostino-Francesco-Claudio Bonneau
 » di S. Mesma.

In quanto alla seconda decisione, ella è stata resa dalla corte di appello di Rouen il 12 maggio 1808 — Maria Carlotta Coquerai, dell'età di anni trentadue, maritata col sig. Lemonnier, dimorante nel borghetto delle Vecchie-Lande, comune di Margua, è stata adottata da Maria Maddalena Harlè, ancora zitella, dell'età di anni sessantadue, dimorante nel borghetto di Coqueroy, comune di Ellecourt, cantone di Aumale — Questa adozione riuniva tutte le condizioni richieste dal Codice civile, e specialmente dall' articolo 343. Ma l' adottante riconosceva essere la madre *naturale* dell' adottata: ciò non ostante l' adozione è stata omologata dal tribunale civile di Neufchatel, il 18 aprile 1808; e questa sentenza è stata confermata.

146. Ma la decisione, che avesse rigettata l' adozione di un figlio naturale, potrà essere l' oggetto di un ricorso per cassazione?

» Da che la legge non pronuncia proibizione
 » contro l' adozione de' figli naturali, dice M.
 » Grenier, nel suo *Trattato dell' adozione*,
 » n.º 35, la conclusione, che se ne dee tira-
 » re, è, che ella ha inteso rapportarsene, a
 » questo riguardo, al potere discrezionario de'
 » tribunali.

» Così a supporre, che l' adozione di un fi-

» glio naturale sia stata rigettata, e che si potesse presumere, che ciò sia a ragione di questa qualità; si sente bene, che si sia in ogni modo impossibilitato di attaccare la sentenza. » La coscienza de' giudici fa la loro regola, e questa coscienza non può essere sottomessa a veruna autorità ».

Quanto a noi, esitiamo tanto meno di adottare questa opinione, che l'articolo 355, che noi rapporteremo sotto la distinzione 2., se ne rapporta assolutamente alla corte di appello, per verificare, se le condizioni dell' adottante siano adempite.

Vedremo sotto al paragrafo 2., se la legittimazione per adozione potrà aver luogo in favore de' figli adulterini, od incestuosi.

§. 2.

De' figli, in favore de' quali la legittimità per adozione può aver luogo.

146. Che i figli naturali semplici, cioè nati da due persone libere, possano essere a questo modo legittimati, è principalmente in lor favore, che tale maniera debb' esistere.

147. Ma che si debba decidere, relativamente ai figli incestuosi, od adulterini? Potrebbero eglino essere anche adottati dai loro genitori, quando questi saranno riconosciuti per tali?

Sì: perchè se sul silenzio della legge è fon-

data la possibilità dell'adozione de' figli naturali semplici; sull'istesso silenzio esiste ugualmente la medesima possibilità, relativamente ai figli naturali incestuosi, od adulterini.

Del resto, ecco una decisione della corte di cassazione, la quale consacra la nostra opinione — Il 15 febbrajo 1793, Francesca Guillardet, moglie di Francesco Turlot, ha dato il giorno ad una figlia, la quale è stata iscritta su i registri dello stato civile, sotto il nome di Maddalena-Francesca, figlia di Francesca Guillardet, e di *Claudio-Francesco-Giuseppe Bredin* — Il 25 messidoro anno 2, Francesca Guillardet ha fatto pronunziare il suo divorzio con Turlot, suo marito — Il 1 piovoso anno 3, ella ha sposato Bredin, ch'era stato dichiarato padre di Maddalena-Francesca — Col loro contratto di matrimonio, passato l'8 vendemiatore precedente, eglino aveano dichiarato adottare questa figlia, *procreata dalle opere del detto Bredin, e della detta Guillardet, acciò ella goda del beneficio della legge* — La moglie Bredin è morta il 9 pratile anno 8 — Ella non ha lasciato altro figlio, che Maddalena-Francesca — Il 4 vendemiatore anno 9, Bredin si è presentato avanti l'ufficiale pubblico, ed ha di nuovo dichiarato di adottare Maddalena-Francesca. Questa adozione era ella valida? — Il 9 termidoro anno 9 decisione della corte di appello di Dijon, la quale la dichiara nulla, sul fondamento, che contro il voto delle leggi romane, Francesco Turlot, padre legittimo del-

la figlia adottata , non era concorso all' adozione — Ricorso per cassazione , fondato su di una falsa applicazione delle leggi romane , concernente l' adozione , su di un' eccesso di potere , e su di una violazione delle leggi de' 14 gennaio 1792 , e 16 frimale anno 3 — E 16 fruttidoro anno 12 , decisione , colla quale: —

» Visto il decreto del 18 gennaio 1792 , e la
 » legge del 16 frimale anno 3 — Consideran-
 » do , che l' adozione non è stata introdotta
 » in Francia , che col decreto dell' enunciato
 » giorno 18 gennaio 1792 , il quale si è limi-
 » tato a dichiararne il principio , senza rego-
 » larne le condizioni , il modo , e gli effetti —
 » Considerando , che colla legge del 16 frima-
 » le anno 3 la convenzione nazionale , non so-
 » lamente ha confermato il principio decretato
 » il 18 gennaio 1792 , ma ancora solennemente
 » riconosciuto , che delle adozioni avevano po-
 » tuto essere fatte dopo questa epoca ; e che
 » questa legge non ha ugualmente prescritto
 » nè forma , nè condizioni per la validità di
 » un' atto di adozione — Considerando , che le
 » leggi romane concernenti l' adozione erano
 » inusitate in Francia , tanto nelle provincie di
 » diritto scritto , che ne' paesi consuetudinarij ,
 » quando l' adozione vi è stata introdotta nel
 » 1792 , e che all' autorità legislativa appar-
 » teneva solo il diritto di subordinare a queste
 » leggi la validità di un' atto qualunque di
 » adozione fatto dopo questa epoca , D' onde
 » siegue , che la corte di appello di Dijon ha

» commesso un' eccesso di potere , prendendo
 » le loro disposizioni per base della nullità da
 » lei pronunziata dell' adozione, della quale si
 » tratta — Considerando , che la falsa applli-
 » cazione di queste leggi alla specie presente
 » è tanto più importante a proclamare , che
 » l' adozione di Maddalena-Francesca sia stata
 » fatta nell' intervallo del 18 gennaio 1792 alla
 » pubblicazione del Codice civile , con due atti
 » autentici , di cui il secondo è stato ricevuto
 » dall' ufficiale dello stato civile : e che la legge
 » transitoria del 25 germinale anno 11 ha dichia-
 » ratò valida , e produttiva di effetti , *qualunque*
 » *adozione* fatta con atti autentici dopo il 18
 » gennaio 1792 fino alla pubblicazione delle
 » disposizioni del Codice civile , relative al-
 » l' adozione , quando elleno non fossero state
 » accompagnate da alcuna delle condizioni do-
 » po imposte , per adottare , ed essere adotta-
 » to — Cassa , etc. ».

La medesima cosa è ancora giudicato , rela-
 tivamente alle adozioni anteriori: 1.º da deci-
 sione resa dalla corte di appello di Besançon
 il 4 agosto 1808 , nella stessa specie , ch' è
 stata sottomessa a questa corte di appello in
 seguito di un rinvio ordinato dalla corte supre-
 ma; 2.º da decisione della corte di appello di
 Aix , del 10 gennaio 1809. Queste due deci-
 sioni sono rapportate da Denevers , anno 1809,
 pag. 71 del supplemento.

148. Osserviamo pertanto ciò che dice M.

Grenier, nel luogo citato, sulla quistione, che noi venghiamo ad agitare.

» Le persone, le quali pensano, che le idee
 » di morale, e di politica ripugnano coll'ado-
 » zione di un figlio naturale riconosciuto, fa-
 » ranno de' voti, perchè gli esempj non se ne
 » presentino. Elleno avranno ancora questo de-
 » siderio più fortemente pronunziato, relativa-
 » mente ai figli, frutti dell' adulterio, o del-
 » l'incesto, perchè disgraziatamente il sistema
 » della possibilità dell' adozione de' figli natu-
 » rali riconosciuti, e nati da persone libere,
 » conduce alla possibilità dell' adozione de' figli
 » incestuosi, o adulterini, poichè la legge è
 » ugualmente muta su tutti questi casi.

» Ma oltre ciò che debbesi attendere dal ri-
 » spetto di tutt' i magistrati per i costumi,
 » egli è infinitamente raro, che un figlio ab-
 » bia uno di questi caratteri, poichè eglino
 » non possono essere legalmente riconosciuti.
 » La legge se ne rapporta alla coscienza de'
 » magistrati, i quali possono prendere la opi-
 » nione pubblica per bussolo delle loro divi-
 » sioni; ma si manca di base, per assicurare
 » un ricorso ai tribunali ».

§. III.

Delle condizioni, perchè la legittimazione per adozione abbia luogo, e delle forme da adempiere.

149. Noi divideremo questo paragrafo in due distinzioni: 1.º delle condizioni dell' adozione; 2.º delle sue forme.

D I S T I N Z I O N E I.

Delle condizioni dell' adozione.

150. Ecco ciò che porta l' articolo 345 del Codice civile: » l' adozione è soltanto permessa alle persone dell' uno, e dell' altro sesso, in età maggiore di cinquant' anni, le quali al tempo dell' adozione non abbiano figli, o discendenti legittimi, ed abbiano almeno quindici anni di più di coloro, che si propongono di adottare » (*).

Così, qualunque persona maritata, o vidua, o celibataria, dell' uno, e dell' altro sesso, può adottare; ma bisogna, 1.º che ella abbia più di cinquant' anni; 2.º ch' ella non abbia discendenti legittimi; 3.º ch' ella abbia almeno quindici anni di più dell' adottato.

Aggiungiamo, che se l' adottante è maritato, bisogna, che l' altro conjuge vi consenta, se questi

(*) *Art. 266 delle Leggi civili.*

non abbia di già dato il suo consenso alla tutela officiosa, di cui noi parleremo, n.º 152.

151. Ma più persone non possono adottare lo stesso individuo (articolo 344 del Codice civile) (*).

La ragione è naturale, poichè è assurdo, che un figlio possa avere due padri: *adoptio naturam imitatur*.

Osservate intanto, 1.º che due conjugj possono adottare lo stesso individuo; ed è ciò che espressamente vuole il nostro articolo; 2.º che lo stesso è applicabile al padre, ed alla madre naturali; ed è ciò che provano d'altronde le decisioni, che noi abbiamo di già rapportate.

Quando il figlio naturale sarà stato riconosciuto da suo padre, e da sua madre, se uno di essi vuole solamente adottarlo, bisognerà il consenso dell'altro? *Vedi* il n.º seguente.

152. Quanto alle condizioni, che concernono l'adottato, elleno sono dettaggiate negli articoli 343, e 346 del Codice civile.

Ecco ciò che porta l'articolo 345: » Non si » potrà far uso della facoltà di adottare, se » non verso colui, a cui nella sua minore » età, almeno pel corso di sei anni, si siano » somministrati sussidj, e per cui si sia avuta » una cura non interrotta, ovvero verso colui, » che abbia salvata la vita all'adottante, o » in un combattimento, o col liberarlo dall' » incendio, o dalle acque.

(*) Art. 267 Leggi civili in principio.

» In questo secondo caso basterà, che l'adottante sia maggiore più avanzato in età dell' adottato, senza figli, e discendenti legittimi, e se è conjugato, che il consorte acconsenta all' adozione (*).

(*) *Le disposizioni di questo articolo sono state nelle Due Sicilie riformate dagli articoli 268, e 269 delle Leggi civili - Art. 268. Alorchè si voglia far uso della facoltà di adottare verso una persona, a cui nella sua minore età, almeno pel corso di sei anni, si siano somministrati sussidj, e per cui si siano avute non interrotte cure, non sarà necessario, che l' adottante abbia oltrepassato gli anni cinquanta di sua età; rimanendo fermo l' adempimento delle altre condizioni richieste ne' due articoli precedenti, Si noti, che secondo il Codice civile nella specie di questo articolo, l' adottante doveva essere in età maggiore degli anni cinquanta, oltre delle altre condizioni; secondo le Leggi civili l' adottante può aver meno degli anni cinquanta Articolo 269, Volendosi adottare colui, che abbia salvato la vita all' adottante, o in un combattimento, o col liberarlo dall' incendio, o dalle acque, basterà ciò ch' è richiesto nell' articolo precedente, tranne la circostanza, che l' adottante debba avere quindici anni di più della persona, che si propone di adottare. Secondo il Codice*

E l' articolo 346 porta: „ l' adozione in nes-
 » sun caso potrà aver luogo prima dell' età
 » maggiore dell' adottato. Se questi avendo an-
 » cora il padre, e la madre, o uno di essi,
 » non ha compiuto gli anni venticinque, do-
 » vrà per l' adozione ottenere il consenso o di
 » entrambi, o del solo superstite; e se è mag-
 » giore degli anni venticinque, dovrà richie-
 » dere il loro consiglio (*).

*civile bastava, che l' adottante fosse maggio-
 re dell' adottato: secondo le Leggi civili è
 necessario, che l' adottante abbia quindici
 anni di più della persona, che si propone
 di adottare.*

(*) Questo articolo ha subito anche delle
 riforme: l' articolo 270 delle Leggi civili por-
 ta: „ l' adozione potrà aver luogo anche pri-
 » ma dell' età maggiore dell' adottato. Se que-
 » sti però avendo ancora il padre, e la ma-
 » dre, o uno di essi, non ha compiuto gli
 » anni venticinque, dovrà ottenere il consen-
 » so, o di entrambi, o del solo superstite,
 » e se è maggiore degli anni venticinque,
 » dovrà richiedere il lor consiglio. In difet-
 » to si richiederà l' approvazione del consi-
 » glio di famiglia, ove colui, che vuolsi
 » adottare, non abbia compiuto gli anni ven-
 » tuno „ Secondo l' articolo 346 del Codice
 civile, colui poteva essere adottato, il qua-
 le era maggiore . . . Secondo le Leggi civi-
 li, articolo 270, può anche adottarsi un

Osservate 1.º, che la espressione *combatimento*, impiegata nel primo di questi articoli, è generica, e naturalmente debbe, secondo le espressioni di M. Grenier, n.º 9. estendersi a colui, il quale avesse salvata la vita all' adottante in una occasione veramente pericolosa, per esempio, in un' attacco fatto con briganti armati; 2.º che il secondo articolo, il quale esige il consiglio de' genitori, non è applicabile al caso, in cui il padre naturale adotta: indipendentemente dall' articolo 148 del Codice civile, il quale toglie qualunque difficoltà, è evidente, che le ragioni non sono più le stesse; 3.º che l' adozione può pure essere fatta durante la minorità dell' adottato, nel caso, di cui parleremo sotto l' articolo 2 della seguente distinzione.

153. Che più individui possano essere adottati dalla stessa persona, è ciò che risulta sufficientemente dall' articolo 348 del Codice civile (*), il quale proibisce il matrimonio tra i figli adottivi dello stesso individuo.

Ma questo articolo suppone l' adozione anteriore al matrimonio. Si è elevata la quistione di sapere, se due conjugj potessero essere adottati dallo stesso individuo.

minore. *Questi può non avere genitori, ed allora per l' adozione, dee intervenire l' approvazione del consiglio di famiglia.*

(*) Art. 160, n.º 4. *Leggi civili.*

Questa quistione è stata risolta per la negativa da M. Grenier, n.º 36.

» La conclusione per la negativa, dice questo giureconsulto, si tira da ciò che forma la base della istituzione. Ella è fondata sù di una finzione, di cui l'oggetto è d'imitare la natura. Così, nella finzione del pari che nella realtà, i titoli di conjughi, e di fratelli, e sorelle debbono essere incompatibili.

» D'altronde, continua M. Grenier, se non si applicasse a questo caso la disposizione stessa dell' articolo 348, il quale, dicendo che il matrimonio è proibito tra *i figli adottivi dello stesso individuo*, porta alla conseguenza, che non si può divenire fratello, o sorella per adozione di colui, che si ha digià per consorte, le precauzioni, che hanno ispirato questo articolo, potrebbero essere eluse.

Da ciò risulta, che adottando il suo figlio naturale, un padre non potrebbe adottare il consorte di questo figlio.

D I S T I N Z I O N E II.

Delle forme dell' adozione.

A R T I C O L O I.

Dell' adozione per atto pubblico.

154. » La persona , che vorrà adottare , e
 » quella , che vorrà essere adottata , si pre-
 » senteranno al giudice di pace del domicilio
 » dell' adottante , per passare all' atto del lo-
 » ro rispettivo consenso ,, : articolo 353 del Co-
 dice civile (*).

Osserviamo , che presso i romani l' adozione propriamente detta , cioè quella de' figli , che erano sotto la potestà patria , si faceva solamente presso del pretore , o presso qualunque altro magistrato , che avea diritto di giurisdizione. *Leg. 11. cod. de adoptionibus ; §. 1. inst. eod. tit.*

155. — Una spedizione di questo atto debb' essere rimessa ne' dieci giorni seguenti dalla parte la più diligente , al procuratore regio presso il tribunale di prima istanza , nel distret-

(*) *Art. 277, n.º 1. Il n.º 2. di questo articolo è nuovo : collo stesso si è prescritto , che se è minore l' individuo , che vuolsi adottare , debbe presentarsi al giudice di circondario insieme colla persona , che debbe consentire all' adozione , giusta l' art. 270.*

to, del quale si trova il domicilio dell'adottante, per essere sottomesso alla omologazione di questo tribunale: articolo 354, Codice civile (*).

Ma l'adozione sarebbe nulla nel caso, in cui fosse pronunziata, benchè il processo verbale del giudice di pace non fosse stato rimesso al tribunale, che dopo i dieci giorni? » La legge, dice M. Maleville, nella sua *Analisi del Codice*, sull'articolo 354, non pronuncia questa nullità, come ella dice nell'articolo 359, che l'adozione resta senza effetti, se non viene iscritta ne' tre mesi, che seguiranno la sentenza della corte di appello. « Del resto, si va a vedere, che il tribunale non può pronunziare l'adozione, che dopo aver procurato gli rischiarimenti convenevoli: e questa obbligazione adempiuta allontana qualunque idea di surrezione.

156. — Il tribunale dee riunirsi in camera di consiglio, e non all'udienza: là dopo aver procurato gli schiarimenti convenevoli, egli verifica, 1.º se tutte le condizioni della legge siano adempiute; 2.º se la persona, che si propone di adottare goda una buona riputazione: articolo 355 del Codice civile (**).

Dopochè il procurator regio è stato inteso, il tribunale, senz'altra forma di procedura, e senza enunciare i motivi, pronunzia: *vi è*

(*) *Art. 278. delle Leggi civili.*

(**) *Art. 279. Leggi civili.*

luogo. o non vi è luogo all'adozione: articolo 356 del Codice civile (*).

Rimarchiamo sul primo articolo, che la condizione di una buona riputazione non sembra suscettibile di applicazione, quando il padre naturale adotta suo figlio — I parenti dell'adottante possono essere ammessi a fare i loro reclami, come nel caso dell'articolo 360 quì appresso rapportato (1).

157. Nel mese dalla sentenza, la parte la più diligente s'indirizza alla corte di appello, perchè ella confirmi, o riformi.

Questa corte osserva la stessa istruzione, in quanto alle verificazioni; lo stesso segreto in quanto alla deliberazione; e lo stesso silenzio in quanto ai motivi della decisione, la quale è concepita in questi termini: *la sentenza è confermata, o la sentenza è riformata; in conseguenza vi è luogo, o non vi è luogo all'adozione*, articolo 357, Codice civile (**).

Tale decisione debb'essere pronunziata all'udienza; se ella ammette l'adozione, sarà affissa: la corte di appello determina i luoghi, e'l numero degli affissi, articolo 358 Codice civile (***).

Vi sarà nullità nel caso, in cui la sentenza

(*) Art. 280. *Leggi Civili.*

(1) Vedi M. de Maleville, *Analisi sul Codice, sull'articolo 355.*

(**) Art. 281. *Idem*

(***) Art. 282. *Idem*

sarà stata presentata alla corte di appello dopo il mese? M. Maleville dice, ch' egli crede ancor meno a questa nullità, che a quella, di cui noi abbiamo parlato sotto il numero 154. Si può vedere la osservazione, che noi abbiamo fatto nel medesimo luogo

158. — Ma è quistione di sapere, se le parti hanno la facoltà di ricorrere in cassazione.

Noi di già sotto il n.º 146 ci siamo determinati per la negativa, quando la decisione avea rigettata l'adozione, perchè in questo caso le condizioni sono abbandonate alla valutazione de' giudici, e che eglino hanno potuto essere determinati dalla insufficienza di queste condizioni. Ma che si debbe decidere, quando la decisione ha ammesso l'adozione, e che le forme essenziali sono state violate, come se per esempio, era un' altro giudice diverso da quello del domicilio dell' adottante, che avesse pronunziato? Anche allora sarà il caso del ricorso per cassazione?

» La negativa, dice M. Grenier, n.º 22
 » sembra evidente. Egli è nell' ordine, che non
 » si sia obbligato a questo ricorso, che quan-
 » do trattisi di una sentenza, nella quale si
 » sia stata parte, e di una notificazione giu-
 » diziale di tale sentenza, che farebbe correre
 » il termine, nel quale, secondo la legge, il
 » ricorso per cassazione debbe farsi.

» Or, nella materia in quistione, non vi
 » ha cosa di ciò. Coloro, che avessero princi-
 » palmente interesse a far annullare l' adozio-

» ne , sono eredi dell' adottante ; ma eglino
 » non sono parti ; eglino neppure possono es-
 » serlo , poichè i loro diritti sarebbero soven-
 » te aperti alla morte dell' adottante. È dun-
 » que soltanto allora , che potrebbero attacca-
 » re l' adozione.

» Ma secondo le ragioni , che vengono ad
 » essere dedotte , non sarebbe il caso del ri-
 » corso per cassazione. Questi eredi potrebbe-
 » ro attendere il loro fine , domandando al
 » tribunale medesimo , che avrebbe pronunzia-
 » to l' adozione , la nullità di questa stessa
 » adozione come surrettizia , a ragione della
 » inosservanza delle forme prescritte dalla leg-
 » ge , o perchè , sia l' adottante , sia l' adotta-
 » to , non sarebbero stati nel caso , e nelle
 » condizioni esatte dalla legge , acciò l' ado-
 » zione abbia luogo , salvo a seguire sù que-
 » sta domanda la gradazione ordinaria de' tri-
 » bunali.

» Questa idea è così indicata da Locrè, *Esprit*
 » *du Code Napoleon tom. 4.* Questo autore si era
 » spiegato nel seguente modo , pag. 348. , se-
 » condo l' analisi della discussione del consi-
 » glio di stato , e de' discorsi «.

» Questo mostra la natura del potere con-
 » fidato ai tribunali : è questo un potere di-
 » screzionario. La legge rimette nelle loro
 » mani il deposito de' costumi ; la loro co-
 » scienza è la coscienza pubblica. Così , non
 » sono eglino sottomessi ad alcuna delle for-
 » me ordinarie della istruzione de' giudicati.

» Tutto si fa nella camera del consiglio , e
 » senza che eglino abbiano a rendere conto
 » de' motivi della loro decisione.

» M. Locrè dice in seguito , pag. 351 : in
 » generale , ed in tutt' i casi , l' adozione non
 » può essere contestata , che per la mancan-
 » za di una delle condizioni richieste ; or ,
 » queste condizioni il tribunale le verifica.
 » Egli non può , che difficilmente essere in-
 » gannato , ed è permesso alle parti interes-
 » sate d' illuminarlo. Sonovi formalità ba-
 » stanti , per dar loro l' avviso ; ed elleno
 » possono rimettere le memorie ai magistra-
 » ti incaricati del pubblico ministero. INFINE,
 » QUANDO IL TRIBUNALE FOSSE STATO INGAN-
 » NATO , L' ADOZIONR SAREBBE SURRETTIZIA ,
 » E POTREBB' ESSERE ATTACCATA COME PRONUN-
 » ZIATA SU DI UN FALSO ESPOSTO «.

» Intanto , continua M. Grenier , vi è un
 » caso , nel quale il ricorso per cassazione po-
 » trebb' essere non solamente ammissibile , ma
 » ancora necessario , cioè che potrebb' essere
 » la sola via , che dovrebbe battersi , per far
 » riformare l' adozione : io voglio parlare del
 » caso previsto dall' articolo 360. (*) «.

» È detto in questo articolo , che se l' adot-
 » tante viene a morire dopochè l' atto costa-
 » tante la volontà di formare il contratto di
 » adozione è stato ricevuto dal giudice di pa-
 » ce , e portato d' avanti i tribunali , e prima

(*) Art. 284. Leggi civili.

» che questi avessero definitivamente pronun-
 » ziato, l'istruzione sarà continuata, e l'ado-
 » zione ammessa, se vi sarà luogo «.

» Si è soggiunto, che gli eredi dell'adottante
 » potranno, se credano l'adozione inammissi-
 » bile, rimettere al procuratore regio tutte le
 » memorie, ed osservazioni a quest'oggetto «.

» Pare, che gli eredi, avendo usato della fa-
 » coltà di rimettere le loro memorie, ed osser-
 » vazioni, l'adozione, se ella fosse pronunzia-
 » ta, sarebbe in qualche maniera contraddit-
 » toria; eglino sarebbero addivenuti parti,
 » ed allora la via per cassazione sarebbe la
 » sola, che resterebbe loro aperta, se vi fos-
 » sero nullità, o irregolarità in contravvenzio-
 » ne alle disposizioni formali della legge ».

159. Osserviamo, che ne' tre mesi, che se-
 guono la decisione, l'adozione debb'essere iscrit-
 ta, a richiesta di una delle parti, sù i registri
 dello stato civile del luogo, in cui l'adottante
 è domiciliato; che questa iscrizione non può
 aver luogo, che in vista di una spedizione in
 forma della decisione, e che l'adozione resta
 senza effetto, se non è iscritta in questo termi-
 ne, art. 359 del Codice civile (*).

(*) *Art. 283 Leg. civ.*

ARTICOLO II.

Dell' adozione per testamento.

160. Il tutore officioso. Trascorsi cinque anni compiuti dopo l'assunta tutela, prevedendo di morire avanti che il pupillo sia giunto alla maggiore età, può conferirgli l'adozione mediante atto testamentario: articolo 366 del Codice civile (*).

Che non si richiami ciò che noi abbiamo detto, n.º 154, che presso i romani l'adozione propriamente detta si faceva solamente presso del pretore, o qualunque altro magistrato. Ma l'arrogazione, che era l'adozione de' capi di famiglia si poteva fare per testamento verso la fine della repubblica, purchè fosse stata confermata dal popolo. Fu così, che Giulio Cesare adottò Ottavio. Gl'imperadori furono sostituiti al popolo per questa conferma. *Instit. de adoptionibus* §. 1.

161. Ma osservate, che tutte le condizioni necessarie, per stabilire la tutela officiosa, debbono essere state adempiute.

Queste condizioni sono 1.º, che il minore abbia meno di quindici anni, articolo 364, Codice civile.

(*) *Colle novelle Leggi civili è stata abolita la tutela officiosa: in conseguenza non ha oggetto nelle Due Sicilie quanto dal Cod. civ. prescriveasi relativamente a tale tutela.*

2.° Che i suoi genitori consentano; se l'uno de' due è morto, basta il consenso del superstite; se tutti due sono morti, debbe consentire il consiglio di famiglia; in fine, se il figlio non ha parenti conosciuti, è necessario, che vi sia il consenso degli amministratori dell'ospizio, in cui egli sarà stato ricevuto, o della municipalità del luogo della sua residenza; articolo 361, Codice civile.

3.° Che il tutore abbia più di cinquanta anni, e che non abbia nè figli, nè discendenti legittimi: detto articolo.

4.° In fine, che se è maritato, abbia il consenso dal suo consorte, articolo 46, Codice civile.

162. In quanto alle formalità della tutela officiosa, il giudice di pace del domicilio del figlio debbe redigere il processo verbale delle domande, e de' rispettivi consensi, articolo 363 del Codice civile.

Il giudice di pace riceve anche le convenzioni particolari; ma la obbligazione di nutrire il pupillo, di allevarlo, e di metterlo in istato di guadagnare la sua vita, è di dritto, secondo l'artic. 364 dello stesso Codice. questa obbligazione esiste di già in favore del figlio naturale.

Se il pupillo ha qualche fortuna, e egli era anteriormente sotto la tutela, l'amministrazione de' suoi beni, come quella della sua persona, passa al tutore officioso, il quale per altro non puole secondo l'artic. 365, im-

putare le spese della educazione sulle rendite del pupillo.

È fuori dubbio, che il tutore officioso debba rendere conto di questa amministrazione alla fine della sua tutela: articolo 370.

163 Cinque anni debbono scorrere prima che il testamento possa aver luogo, ma allora anche l'adozione dipende da due punti.

1.° Il tutore officioso non dee lasciare figli legittimi: è questa la disposizione espressa dell'articolo 266.

2.° Il minore divenuto maggiore, dee accettare l'adozione; perchè egli può rinunciarvi; e la sua intenzione debb'essere conosciuta.

In quanto al modo di accettazione, sembra nell'ordine, come l'osserva anche Grenier, n. 29 che l'adozione testamentaria, e l'atto di accettazione siano iscritti su i registri dello stato civile del domicilio dell'adottato, in cui la tutela officiosa debb'essere fatta, come l'abbiam veduto nel numero precedente.

In tanto fino all'accettazione, noi vedremo sotto il paragrafo seguente, distinzione 3, che egli lee godere dell'effetto dell'adozione.

14. Quando alla maggioranza del pupillo, il suo tutore officioso vuole adottarlo, e che il prim vi consenta, vi sarà proceduto secondo le fcome indicate nell'articolo precedente, e gli effetti ne sono gli stessi in tutt' i punti, articolo 968 del Codice civile.

Ma quando il tutore non provoca punto l'adozione, il pupillo ha diritto di domandarla

ne' tre mesi , che seguono la sua maggioranza ;
e se il tutore non deferisca a questa richiesta ,
e che il pupillo non abbia punto di stato , per
guadagnare la sua vita , può essere condannato
ad indennizzarlo della incapacità , in cui si
troverebbe di provvedere alla sua sussistenza :
questa indennizzazione si risolve in soccorsi
propri a procurargli un mestiere: articolo 369
del Codice civile.

Se l'adottato fosse figlio naturale, egli avrebbe avuto diritto in questa sola qualità , alle medesime cure.

§. 3.

Degli effetti della legittimazione per adozione.

165. Noi divideremo questo paragrafo in tre distinzioni ; 1.º degli effetti dell'adozione, relativamente all'adottato ; 2.º degli stessi effetti, relativamente all'adottante , 3.º dell'epoca , da cui cominciano gli effetti dell'adozione.

DISTINZIONE I.

Degli effetti dell'adozione , relativamente all'adottato.

166. Uno di questi effetti è primieramente , che l'adottato porta il cognome dell'adottante articolo 347 del Codice civile (*).

(*) Art. 271 Leggi civ. Si noti, che tanto

Ma relativamente al figlio naturale, questa disposizione è inutile, poichè il riconoscimento avea di già prodotto questo effetto.

Bisogna, che si dica lo stesso della disposizione contenuta nell' articolo 349, la quale assoggetta l' adottante, e l' adottato a somministrarsi reciprocamente gli alimenti (*).

167. Ma uno de' principali effetti, che produce l' adozione è quello, che determina l' articolo 350 del Codice: » l' adottato, porta » questo articolo, avrà sulla eredità dell' adottante gli stessi diritti, che vi avrebbe il figlio nato dal matrimonio, anche quando vi » fossero altri figli legittimi, e naturali nati » dopo l' adozione (**).

Per questa ragione la riserva legittimaria, stabilita in favore de' figli legittimi dalla legge sulle donazioni, e testamenti, si applica ai figli adottivi.

Osservate ancora, che secondo il nostro articolo, la sopravvenienza di un figlio legittimo, posteriormente all' adozione, non la distrugge affatto. Siegue da ciò, che i figli adottivi succedono ugualmente con i figli legittimi nati dopo essi, ed anche con i legittimati col susse-

per disposizione del Codice civile, che per disposizioni delle Leggi civili l' adottato debbe portare il cognome dell' adottante, ma con aggiungerlo al proprio.

(*) Art. 273. Leg. civ.

(**) Art. 274. Leg. civ. in fine

guente matrimonio, tutto che nati prima di essi, purchè l'adozione sia anteriore a questo matrimonio. Il diritto una volta acquisito dall'adottato, non può essergli involato per qualunque atto, od avvenimento si sia.

168. Una donazione tra vivi fatta da colui, il quale, all'epoca della stessa, non avea figli legittimi, è dessa rievocata dall'adozione posteriormente fatta per atto pubblico?

Quattro ragioni stabiliscono la negativa: 1.º il principio della rivocabilità per sopravvenienza di figli, che consacra l'articolo 960 del Codice civile (*), e fondato sù ciò ch'è nell'ordine della natura, che si prevede, che un'uomo diverrà realmente padre, ed è presunto volere, se lo addivenga, che i suoi figli siano preferiti al donatario; or, tutto ciò dispare relativamente all'adozione, la quale non procura, se non una paternità convenzionale, cui la legge non attacca il favore riservato alla paternità, che conferisce il matrimonio: 2.º l'artic. 960 porta, che le donazioni saranno rievocate per la sopravvenienza di un figlio *legittimo* del donante, anche *postumo*, o per la legittimazione di un figlio naturale per susseguente matrimonio; se la legge ha creduto dovere richiamare la legittimazione, perchè ella non avrebbe anche parlato dell'adozione anteriore? 3.º Nella successione dell'adottante il nostro articolo accorda all'adottato i diritti di figlio legittimo;

(*) Art. 385. *Leg. civili.*

è ciò che è dato , non fa parte della successione , *bona donata sunt extra causam bonorum* ; 4.º finalmente , l'adozione sarebbe un mezzo bastantemente facile , per annullare una donazione irrevocabile.

Ecco le ragioni , che hanno anche determinato M. de Maleville , e M. Grenier , in favore della opinione , che noi fissiamo . Questo ultimo giureconsulto ne estende l'applicazione alla istituzione contrattuale , la quale trasferisce la proprietà , come la donazione , dal giorno della sua data , e che , come ella ancora , è rievocata colla sopravvenienza di un figlio legittimo , o di un figlio naturale legittimato .

Rimarcate pertanto , che quando l'adottato è un figlio naturale , può in questa ultima qualità domandare la riduzione , per completare il suo diritto di riserva , secondo il modo , che noi spiegheremo , capitolo 5.

169. Vi è un' altra quistione , quella di sapere , se nel caso del matrimonio dell'adottante , posteriore all'adozione , l'adottante possa reclamare contra le disposizioni , le quali fossero fatte dall'adottante al suo conjugé , la riduzione stabilita dall'articolo 1098 del Codice civile (*).

(*) *L'art. 1098 del Codice civile è espresso in questi termini : » il marito , o la moglie , che avendo figli di altro matrimonio , » ne contrarrà un secondo , od ulteriore , non » potrà donare al nuovo sposo , che una par-*

Ecco come M. Grenier , n. 43 si spiega su questa quistione: » Vi ha tutto il fondamento » a decidersi per la negativa. L'articolo 1098 » concerne l' uomo , o la donna , che avendo » de' figli *di un' altro letto* , contraesse un » secondo , o susseguente matrimonio. Questi » termini *di un' altro letto* versano il favore » della riduzione su de' figli nati da un prece- » dente matrimonio , e n' escludono un figlio » adottato «.

In quanto a noi , ci apparteneremo da questa opinione. Ma M. Grenier eleva un' altra quistione , cioè quella di sapere quale sarà allora la riserva , che potrà reclamare l' adottato ; ed egli pensa , che da che il figlio adottato non è il figlio *comune* de' due conjugi , la sua ri-

» *te uguale alla minore , che possa pervenire* » *ad uno de' figli legittimi , senza che in ve-* » *run caso queste donazioni possano eccede-* » *re il quarto de' beni* «. Nelle Due Sicilie si è adottato questo articolo col 1052 delle Leggi civili , eccetto le espressioni senza che in verun caso queste donazioni possano eccedere il quarto de' beni. Queste espressioni mancate portano alla conseguenza , che un marito , o una moglie potrà donare al suo novello conjuge una porzione de' suoi beni , uguale a quella , che potesse pervenire ad uno de' figli legittimi , e che possa eccedere il quarto de' suoi beni.

serva non potrà essere regolata dall' art. 1094 (*), e che ella debbe solamente esserlo dall' articolo 913 (**); che così, per esempio, nel caso,

(*) Questo articolo è così concepito » lo
 » sposo, sia nel contratto di matrimonio,
 » sia durante il matrimonio, potrà nel caso,
 » in cui non lasciasse nè figli, nè discen-
 » denti da questi, disporre in favore dell' al-
 » tro conjuge, della proprietà di tutto ciò,
 » di cui potrebbe disporre in favore di un'
 » estraneo, e potrà pure lasciare l' usufrut-
 » to della totalità di quella porzione, di cui
 » la legge proibisce disporre in pregiudizio
 » degli eredi.

» E nel caso, in cui il conjuge donante
 » lasciasse figli, o discendenti da essi, po-
 » trà donare all' altro conjuge, o una quar-
 » ta parte de' suoi beni in proprietà, ed una
 » quarta in usufrutto, o la metà di tutt' i
 » suoi beni soltanto in usufrutto. Questo ar-
 » ticolo è stato nelle Due Sicilie abolito.

(**) L' articolo 913 è redatto nel seguente
 modo » le liberalità, tanto per atto tra vivi,
 » che per testamento, non potranno oltrepas-
 » sare la metà de' beni del disponente, quan-
 » do questi morendo, non lasci, che un fi-
 » glio legittimo; il terzo, se lascia due figli;
 » il quarto se ne lascia tre, od un numero
 » maggiore. « Coll' articolo 829 delle Leggi
 civili delle due Sicilie, questo articolo è sta-
 to riformato: la sua disposizione è la seguente:

in cui vi sia solamente un' adottato, l' adottante può dare al suo conjugé la metà in proprietà.

Ma questa interpretazione è evidentemente rigettata dallo stesso articolo 1094, il quale dice, che il conjugé, *pel caso, in cui lasciasse figli*, potrà disporre in favore dell' altro conjugé. È questa esclusivamente una questione de' figli comuni? nò. Del resto, quando l' articolo 350 dice, che l' adottato avrà gli stessi diritti alla successione dell' adottante, come se fosse nato dal matrimonio, egli intende evidentemente, che possa esercitarli della stessa maniera. Noi non insistiamo d' avvantaggio su di un punto così chiaro.

Rimarcate, che ciò che si è detto, debb' egualmente aver luogo per un dono fatto dall' adottante alla sposa, che avrebbe avuta all' epoca dell' adozione, e da cui avrebbe in seguito de' figli: i motivi sono gli stessi. Il consenso della sposa all' adozione fatta dallo sposo, non porterebbe sulla determinazione dell' effetto delle disposizioni.

170. È ancora una quistione quella di sapere,

» *le liberalità tanto per atto tra vivi, che*
 » *per testamento, non potranno oltrepassare*
 » *la metà de' beni del disponente, quando*
 » *questi, morendo, lasci figli, qualunque sia*
 » *il numero de' medesimi. L' altra metà sarà*
 » *riservata a vantaggio de' figli, e formerà*
 » *la loro legittima, su di cui il disponente*
 » *non potrà imporre vincolo, o peso veruno* «.

se, premorendo l'adottato all'adottante, e lasciasse figli, questi rappresentando il loro padre, abbiano diritto alla successione dell'adottante.

Senza dubbio, l'articolo 350 accorda all'adottato, riguardo all'adottante, tutt' i diritti di un figlio legittimo.

Ma da ciò si avrebbe torto di concludere, che gli sia assimilato in tutt' i punti, e che i suoi diritti debbano ugualmente passare ai suoi discendenti, che lo rappresentano; egli è certo, 1.º che l'adozione non è, che un legame di affezione personale tra l'adottante, e l'adottato; e noi vedremo sotto al numero seguente, che la legge non stabilisce alcuna successibilità attiva, o passiva ne' gradi collaterali della famiglia adottiva; 2.º che se la rappresentazione è una finzione della legge, ella non ne prende meno il suo fondamento nella natura, come molto bene lo dice M. Lebrun; e si è visto, che l'adozione non opera alcuna trasmissione di famiglia; 3.º che il legislatore si sarebbe spiegato, come ha fatto relativamente ai figli naturali, se avesse voluto ammettere la rappresentazione degli adottati.

Ecco le principali ragioni, che hanno determinato M. Grenier, n.º 27, e M. Chabot de l'Allier nel suo *tableau de la législation sur les successions*, pag. 111, ad adottare la negativa, e noi ci uniformeremo alla loro opinione.

Osservate intanto, che se l'adottato era figlio naturale, i suoi discendenti avrebbero nel-

la successione dell' adottante, gli stessi diritti, che sarebbero devoluti al loro autore, come figlie naturale riconosciuto.

171. Noi non abbiamo parlato, che della successione dell' adottante. Lo stesso artic. 350 dice, che l' adottato non acquista alcun diritto di successibilità su i beni de' parenti dell' adottante.

DISTINZIONE II.

Degli effetti dell' adozione, relativamente all' adottante.

172. Quando l' adottato, per atto tra vivi, muore senza discendenti legittimi, l' adottante, o i suoi discendenti, succedono solamente nelle cose da lui donate, o raccolte dalla sua successione: articolo 351 del Codice civile (*).

Gli altri beni dell' adottato apparterranno ai suoi parenti, i quali anche per gli oggetti espressi in questo articolo, escluderanno gli eredi dell' adottante, quando non siano suoi discendenti: detto articolo.

Osservate intanto, che quest' ultima disposizione non impedisce, quando l' adottato è nello stesso tempo figlio naturale dell' adottante, che lui, o i suoi discendenti non esercitino i diritti, che loro conferisce la legge sulle successioni, come si vedrà sotto il capo 3.

(*) Art. 275. Leg. civ.

173. Ma al diritto di riversione , di cui noi veniamo da parlare , sono annesse più condizioni :

1.º Egli non può esercitarsi , che su i beni , che si trovano in natura nella successione dell' adottato : è ciò che porta il nostro articolo.

È quistione di sapere , se il prezzo , che ne fosse ancora dovuto , e l' azione di recupera , che il defunto avesse lasciato , debbano essere assimilati alla cosa medesima trovata in natura. M. Grenier , n.º 15 pensa , che la riversione , essendo fuori del diritto comune , debb' essere strettamente racchiusa ne' termini della legge ; che quando la legge ha voluto , che un diritto di riversione , da lei accordato sulla cosa trovata in natura , si estendesse al prezzo ancora dovuto , ed all' azione di recupera , ella ha sempre avuto cura di dirlo , come ne' casi degli articoli 747 , e 766 dello stesso Codice (*) ; e che il silenzio del legislatore fa

(*) *L' art. 747 del Codice è così concepito » gli ascendenti succedono ad esclusione » di tutti gli altri , nelle cose da essi donate ai loro figli , o discendenti morti senza prole , allorchè gli oggetti donati si ritrovino in natura nella eredità. Se tali oggetti furono alienati , gli ascendenti riscuotono il prezzo , che possa tuttora essere dovuto. Succedono inoltre all' azione di recupera , che avesse potuto spettare al donatario » Questo articolo è stato adottato*

presumere, che egli abbia riguardato il diritto di riversione meno favorevole, che gli altri. Questa opinione ci sembra preferibile a quella di M. de Maleville sul nostro articolo.

2. L' adottante , o i suoi discendenti sono tenuti di contribuire al pagamento de' debiti : è ciò che vuole ancora il nostro articolo.

Risulta da ciò , che quando eglino riprendono quel che è stato donato , è meno a titolo di riversione , che di successione. Del resto , questa contribuzione debbe farsi *pro modo emolumenti*.

3. Quando la cosa è obbligata a de' terzi ,

nelle due Sicilie coll' art. 670 delle Leggi civili: vi si è aggiunto: saranno però tenuti a contribuire pel pagamento de' debiti.

L' art. 766 del Codice , adottato nelle due Sicilie coll' art. 631 delle Leggi civili , è il » seguente : » in caso di premorienza del pa- » dre , e della madre del figlio naturale , i » beni , che questi avesse ricevuto dai mede- » simi , passano ai fratelli , o sorelle legit- » timi , quando si trovano in natura nella » di lui eredità : le azioni di ricupera , se » ve ne sono , ovvero il prezzo de' detti beni » alienati , se per anco non fu pagato , spettano ugualmente ai fratelli , e sorelle legittimi. Tutti gli altri beni passano ai fratelli , e sorelle naturali , od ai loro discendenti ».

o prescritta da essi, secondo il nostro articolo questi terzi sono preferiti.

Rimarcate, che questa disposizione conferma ciò che dice M. Grenier, che il diritto di riverzione è meno favorevole, che gli altri.

174. Quando i figli, o discendenti dell' adottato, che hanno raccolto la sua successione, vengono a morire prima dell' adottato, questo esercita ancora un diritto di riverzione sulla cosa donata: art. 352 del Codice civile (*).

Ma questo diritto, secondo lo stesso articolo, è puramente personale all' adottante, e non è trasmissibile a' suoi eredi. Così nel caso, in cui l' adottante premorisse ai discendenti dell' adottato, il diritto è estinto, e la cosa passa ai loro parenti legittimi cogli altri beni.

Una quistione è stata elevata sul nostro articolo. I discendenti dell' adottato possono non morire tutti nel medesimo tempo: coloro, i quali resteranno superstiti, debbono eglino di-

(*) *L' art. 352 del Codice è lo stesso che il 276 delle Leggi civili delle due Sicilie: egli è del tenor seguente: „ Se durante la vita „ dell' adottante, o dopo la morte dell' adot- „ tato, i figli, o discendenti lasciati da que- „ sto morissero essi pure senza prole, l' adot- „ tante succederà nelle cose da lui donate, „ com' è stabilito nell' articolo precedente: „ ma questo diritto sarà inerente alla perso- „ na dell' adottante, e non trasmissibile ai „ suoi eredi ancorchè discendenti „.*

vidersi tutt' i beni lasciati dal defunto, anche la cosa donata, ad esclusione dell' ascendente?

Sì. Il diritto di riversione non si apre, che al momento, in cui manchi la posterità dell' adottato, vivente l' adottante: è questo il sentimento di M. Grenier, n.º 16.

175. L' adottante ha egli un diritto di riserva sù i beni donati, o legati dall' adottato?

E nò, senza dubbio. Noi abbiamo visto, in effetti, sotto il n.º 171, che l' adottante non succede all' adottato. Il diritto di riversione, che gli è accordato, benchè si operi per via di successione, in questo senso, ch' egli impone l' obbligazione di contribuire al pagamento de' debiti in proporzione dell' emolumento, non è ben certamente un diritto di successibilità propriamente detto: egli lo esclude anche, come l' osserva benissimo M. Grenier, n.º 41, il quale stabilisce del pari la nostra opinione. Or, come concepire un diritto di riserva per colui, il quale non è successibile, quando tale diritto non è, nella regola, che un diritto di succedere modificato?

Osservate solamente, che quando l' adottato è figlio naturale, il diritto di riversione si estende anche alle azioni di ricupera, come noi lo vedremo sotto il cap. 3.

176. Il padre, e la madre dell' adottante possono eglino esercitare contro l' adottato un diritto di riserva sù i beni dell' adottante?

Ecco ciò che dice M. Grenier, n.º 42, per la negativa. — « Non si può, dic' egli, conside-

» rare l'adozione dello stesso modo, che una
 » disposizione gratuita - Ciò è vero, anche pel
 » caso dell'adozione testamentaria, perchè,
 » a somiglianza dell'adozione tra vivi, ella im-
 » porta la figliazione, di cui la trasmissione
 » de' beni non è, che un' accessorio. Alla ve-
 » rità, la figliazione è puramente fittizia; ma
 » sotto il rapporto della successione dell' adot-
 » tante, ella ha gli stessi effetti, che la figlia-
 » zione naturale «.

In quanto a noi, non esitiamo punto di adot-
 tare questa opinione, poichè secondo l'art. 350,
 rapportato al n.º 166, l'adottato debb' essere
 considerato come figlio legittimo, relativamente
 alla successione dell' adottante.

DISTINZIONE III.

*Dell' epoca, in cui cominciano gli effetti
 dell' adozione.*

177. Quando l'adozione ha luogo per atto
 tra vivi, i suoi effetti cominciano dal giorno
 di questo atto? Non cominciano al contrario
 dal giorno della decisione, o dal giorno della
 iscrizione su i registri?

Quale cosa forma l'adozione? l'atto d'avanti
 al giudice di pace — Senza dubbio, bisogna
 la omologazione de' tribunali; ma egli è nella
 natura della omologazione di essere solamente
 una conferma, ed una conferma suppone la pree-
 sistenza di un diritto — Quanto alla iscrizione

su i registri, ella non fa, che assicurare la pubblicità dell' adozione, che di già esiste irrevocabilmente.

Secondo ciò, è evidente, che ancorchè l'adottante morisse dopo l'atto di adozione, e dopo che questo atto fosse stato portato d' avanti al tribunale di prima istanza, l'adottato non succederebbe meno all' adottante, se l' adozione fosse confermata; ed è ciò, che effettivamente suppone l' articolo 360, che noi abbiamo rapportato al numero 158, quando permette, che tale conferma abbia luogo malgrado la morte.

178. Ma ciò non debbe pertanto intendersi, secondo M. Grenier, n.º 26, che dell' adottato agli eredi dell' adottante; e questo giureconsulto pensa, che non è lo stesso rispettivamente ai terzi » Per rapporto a questi, dic' egli, » l' adozione non debbe prendere la sua forza, » che dalla iscrizione — Così, a supporre, che » prima di tale iscrizione, l' adottante avesse » fatto una donazione tra vivi ad un terzo, » allora l' adottato, che avrebbe, come un figlio legittimo, il diritto di riserva sugli oggetti donati posteriormente all' adozione perfetta, e consumata, non potrebbe esercitare questo diritto in questo caso particolare — Ma » la pubblicità, operata dalla iscrizione, è il » solo mezzo di costituire nella società, lo stato di figlio adottivo, e fino allora il donatario è riputato di buona fede; fino allora » non vi è stata, relativamente a lui, l' adozione completa «.

Quanto a noi, adottiamo volentieri questa opinione, perchè prima della iscrizione, l'adozione è ancora incerta, e che è possibile, ch'ella rimanga senza effetti.

179. Sarebbe superfluo osservare, che quando l'adozione ha avuto luogo per testamento, ella non può ricevere effetto, che colla morte dell'adottante; ma questo effetto ha luogo, benchè l'adottato non sia ancora maggiore, e non abbia accettato.

SEZIONE II.

Della legittimazione col susseguente matrimonio.

180. Noi divideremo questa sezione in quattro paragrafi: 1.º della legittimazione per susseguente matrimonio in generale; 2.º di figli naturali, in favore de' quali ella può aver luogo; 3.º delle condizioni, perchè ella abbia luogo; 4.º in fine de' suoi effetti.

§. 1.

Della legittimazione per susseguente matrimonio in generale

181. Da una costituzione dell'imperadore Costantino la legittimazione per susseguente matrimonio tira la sua origine: è ella rapportata nella legge 5., *cod. de naturalibus liberis*, dall'imperadore Zenone, che la rinnovò.

Secondo queste due leggi non erano, che i figli digià nati, che potevano essere resi legittimi col susseguente matrimonio de' loro genitori. Quanto a quelli, che nascessero in seguito, non potevano essere legittimati di questa maniera. *Hi vero* (dice Zenone) *li vero, qui tempore hujus sacratissimae jussionis nudum prolem aliquam, et ingenuarum concubinarum consortio meruerint, minime huius legis beneficio perfuuantur.*

Ma in seguito fù ammessa indefinitivamente. Ricapitoliamo le differenti leggi, che sono state rese.

Primieramente vi è la legge 6. *cod. de naturalibus liberis* dell'imperadore Anastasio: ella ordinò senza restrizione, che se un padre, il quale non avea figli legittimi, sposava la donna, da cui avea de' figli naturali, questi divenivano legittimi, e capaci di raccogliere la sua credità.

Taluni giureconsulti pretesero per altro, che questa legge non si applicava, che al caso, in cui non nasceva altro figlio legittimo dal susseguente matrimonio: eglino si fondavano sù queste espressioni generali di Anastasio: *Jubemus eos, quibus nullis legitimis liberis existentibus.*

Ecco ciò che si disse sulla legge 10 dello stesso titolo, colla quale Giustiniano, condannando questa interpretazione, volle, che i figli nati durante il matrimonio, e quelli nati per lo innanzi concorressero ugualmente alla

divisione de' beni del comune genitore. I motivi di questa legge sono rimarcabili. *Cum enim affectio prioris sobolis, et ad dotalia instrumenta afficienda, et ad posteriorem filiorum edendam progeniem praestiterit occasionem, quomodo non iniquissimum ipsam stirpem secunda posteritatis priorem excludere, cum gratias agere suis posteriores debeant, quorum beneficia ipsi sunt justis, et filii nomen, et ordinem consecuti.*

Una novella sorgente di difficoltà. Dava questa legge al matrimonio susseguente la virtù di legittimare i figli naturali, anche allorchè non nascevano figli legittimi dallo stesso matrimonio? Non bisognava, in caso di nascita di figli legittimi nel matrimonio, che eglino sopravvivessero a' loro genitori, per operare la legittimazione? queste difficoltà furono tolte colla legge 11. al medesimo titolo, ove Giustiniano dichiarò, che tanto se de' figli nascessero dopo il matrimonio, quanto se non ne nascessero, i legittimati da questo matrimonio dovrebbero godere di tutti i vantaggi della legittimità. La stessa legge aggiunge, che sarò lo stesso, ed a più forte ragione, relativamente al figlio concepito prima, ma nato dopo il matrimonio.

Ma questo imperadore era troppo favorevole alla legittimazione, in generale, (1) per arresta-

(1) È lui, che avea introdotto molte di quelle che noi abbiamo rapportato sotto il numero 142 - Vedi le leggi, che ivi abbiamo citato.

re quì gli effetti di quella per susseguente matrimonio; egli gli estende a due parti rimarcabili.

1. Si è visto, che secondo il diritto stabilito dagl' imperadori Costantino, e Zenone, i figli non potrebbero essere legittimati col susseguente matrimonio de' loro genitori, che quando non vi esistessero figli legittimi. Ma Giustiniano volle, che benchè vi fossero de' figli di un matrimonio anteriore, il matrimonio susseguente legittimerebbe i figli naturali, quando fossero nati dopo lo scioglimento del matrimonio, d' onde provenissero i figli legittimi: è questa la disposizione della novella 12 cap: 4.

2. Gli stessi imperandoti avevano ancora ristretto la legittimazione col susseguente matrimonio ai figli nati da una concubina *ingenua*. Ma Giustiniano, col cap. 11. della sua novella 18, la estese ai figli nati da una concubina liberta: egli vuole anche, che quando un'uomo ha vissuto con la sua schiava, come colla sua concubina, possa dopo averle data la libertà, del pari che ai figli, che egli ha avuto da lei, o dopo aver loro ottenuto dal principe i diritti d' ingenuità, contrarre un matrimonio legittimo con questa donna, e con questo matrimonio rendere legittimi i figli, che da lei per lo innanzi ha avuto. Rimarcate intanto, ch' egli non permette con ciò di legittimare i figli nati nella schiavitù, che quando non vi esista alcun figlio legittimo di un'altra moglie.

Questo non è tutto. La novella 78, cap. 3.,

e 4. dispensa di ottenere dal principe i diritti d'ingenuità per i figli; ella vuole, che anche senza esservi bisogno, che il loro padre gli desse la libertà espressamente, eglino addivenissero liberi, e figli legittimi *ipso jure* col susseguente matrimonio, che contratta il lor padre colla loro madre. Pare anche da' termini generali di questa novella, ch'ella non esiga più per la legittimazione de' figli nati nella servitù, che il padre non abbia figli legittimi da un'altra moglie.

Infine, la novella 89, cap. 8., ha messo l'ultima mano alla legittimazione per susseguente matrimonio, permettendo di legittimare di questa maniera tutt' i figli naturali nati da femine, colle quali si potrebbe vivere lecitamente in concubinato.

Ma ciò non era, che ai figli nati *dal concubinato*, il quale presso i romani formava una unione permessa dalle leggi, un vero matrimonio (1), che le leggi accordavano il privi-

(1) *Concubinatus per leges nomen assumpsit, leg. 3. §. 1. ff. de concubinis; e l'uno, e l'altro erano maris, et foeminae conjunctio individuum vitae consuetudinem continens — Con questo matrimonio, del pari, che col matrimonio legittimo, chiamato justae nuptiae, l'uomo, e la donna contraevano assieme una unione, che eglino avevano intenzione di conservar sempre fino alla morte di uno di essi. La differenza di queste due specie di matri-*

legio della legittimazione per susseguente matrimonio: ciò non è, che di questi figli, i quali soli erano considerati come *figli naturali*, *liberi naturales*, che hanno parlato tutte le leggi, che noi abbiamo rapportate; non vi ha alcuna, la quale abbia accordato lo stesso privilegio ai figli nati da una unione illecita, co-

monio è, che col concubinato l' uomo non prendeva la donna, colla quale si maritava, per averla a titolo di legittima sposa, *justa uxor*; ma la prendeva per averla solamente a titolo di moglie, e di concubina. I figli, che nascevano da questo matrimonio non avevano i diritti di famiglia, e'l padre non avea sù di essi il diritto della padria potestà: eglino non erano *justi liberi*; nemmeno erano bastardi: noi abbiamo di già visto, che si chiamavano *liberi naturales*, e non *spu-rii*, *nothi*, ch' erano i nomi di coloro, i quali erano nati ex scorto, o da unioni proibite. — Del resto, questo concubinato era stato stabilito, affinchè un' uomo, che avea una inclinazione per una donna di bassa condizione, e notata, che le leggi, ed il decoro non gli avessero permesso di sposare per averla a titolo di sposa legittima, potesse soddisfare la sua inclinazione, maritandosi con lei, per averla solamente per concubina. Così, un senatore poteva prendere per concubina una femina liberata dalla servitù, che le leggi non gli permettevano di avere per legittima sposa.

me la fornicazione; e che erano chiamati *spiritui, et vulgo quaesiti*.

Così, se noi ci tenghiamo strettamente al diritto romano, noi non dovremo applicare questo privilegio ad alcuna specie di bastardi, poichè non abbiamo ammesso il *concubinato*, al quale solo era attaccato.

Per altro il diritto canonico è stato più indulgente. Il cap. *tanta* alle decretali, *qui filii sint legitimi*, dice, che la forza del matrimonio è sì grande, che rende legittimi i figli, che le parti contraenti hanno avuto insieme prima del matrimonio: *tanta est vis matrimonii, ut qui antea sunt geniti, post contractum matrimonium legitimi habeantur*.

Qual' è stata la ragione di questa decisione? Si è supposto, che quando il padre, e la madre de' figli hanno avuto il commercio illecito, da cui questi sono nati, avevano d' allora l' intenzione di contrarre matrimonio; che la violenza della passione, che aveano l' uno per altro gli ha fatto succumbere al desiderio di prevenire il tempo; che questo principio è una specie di anticipazione del matrimonio, che si proponevano di realizzare, e che effettivamente ha avuto luogo dopo; ed è per queste ragioni, che si è dato un' effetto retroattivo al matrimonio, riguardando come frutti del matrimonio i figli, che fossero nati prima.

Rimarcate, che la decisione, che noi abbiamo vista, non è limitata, come le leggi romane, ai figli nati dal *concubinato*. I termini

ni generali, ne' quali è concepito il principio, ch'ella stabilisce, comprendono tutt' i figli nati dal commercio illecito, che le parti hanno avuto assieme prima di maritarsi.

È sulle vedute le più saggie, che è fondata questa estensione. Quando una giovanetta ha avuto la disgrazia di lasciarsi sedurre da un uomo, il buon'ordine esige, che egli corregga questo errore, e ripari col matrimonio sovente l'onore di una famiglia. Ma accade troppo ordinariamente, o che l'uomo si disgusti della giovanetta, per la quale avea dapprima avuto passione, o che continuino nel disordine: era dunque della saggezza del legislatore di somministrare all'uomo de' motivi, che lo portassero a sposare colei, di cui avea abusato. È ciò che avea fatto il diritto canonico, dando al matrimonio l'effetto di legittimare i figli, che fossero nati per lo avanti; e bisogna convenire, che questo motivo era bastantemente potente, per produrre l'effetto, che se ne aspettava. La tenerezza, che la natura ispira ad un padre per i suoi figli, debbe portarlo ad adottare il mezzo, che gli è offerto di procurar loro il titolo il più vantaggioso, ed i diritti i più estesi, che siano possibili.

Ecco quali erano i principj del diritto canonico. La nostra giurisprudenza li ha adottati; taluna delle nostre costumanze anche avevano su questo particolare delle disposizioni espresse, come quelle di *Troyes*, e di *Sens*.

Ed il Codice civile li ha novellamente con-

sacrati coll' articolo 331, così concepito: » i
 » figli nati fuori di matrimonio, eccettuati gl'
 » incestuosi, e gli adulterini, potranno essere
 » legittimati mediante il susseguente matrimo-
 » nio dei loro padri, e delle loro madri, quan-
 » do questi gli avranno egualmente riconosciu-
 » ti per figli prima del loro matrimonio, o che
 » li riconosceranno nell' atto stesso della cele-
 » brazione (*) «.

(*) *L'art. 331 del Codice civile è stato ri-
 formato dalle Leggi civili coll' art. 253, col
 quale si è stabilito, che » i figli naturali na-
 » ti fuori di matrimonio, eccettuati gl' ince-
 » stuosi, ed adulterini, s' intendono ipso ju-
 » re legittimati, mediante il susseguente ma-
 » trimonio delle loro madri, co' loro padri,
 » quando costoro gli avranno legalmente ri-
 » conosciuti per figli prima del loro matri-
 » monio, o gli riconosceranno nell' atto stes-
 » so della celebrazione «. La differenza tra
 la disposizione dell' art. 331 del Codice ci-
 vile, e quella dell' art. 253 delle Leggi civili
 ognuno a prima vista può marcarla: secondo
 l' art. 331 i figli nati fuori matrimonio . . .
 potranno essere legittimati: secondo l' art. 253
 gli stessi figli s' intendono ipso jure legittimati.*

§. 2.

De' figli naturali, in favore de' quali la legittimazione mediante il susseguente matrimonio può aver luogo.

182. Noi divideremo questo paragrafo in due distinzioni: 1.^o de' figli naturali semplici, e dei figli adulterini, od incertuosi; 2.^o de' discendenti de' figli naturali, e di talune quistioni particolari.

D I S T I N Z I O N E I.

De' figli naturali semplici, e de' figli adulterini, o incestuosi.

183. Quali sono i figli, che possono essere legittimati? L' articolo, che noi abbiamo trascritto ce lo impara, quando dice, che » i figli nati fuori matrimonio, eccettuati gl' incestuosi, e gli adulterini potranno essere legittimati mediante il susseguente matrimonio de' loro padri, e delle loro madri «.

Ecco nello stesso tempo la regola, e la eccezione. I figli naturali, che possono essere legittimati, sono coloro, i quali sono nati da due persone libere, e che assieme potevano maritarsi. In quanto ai figli incestuosi, o adulterini, il vizio della loro nascita non può essere cancellato mediante la legittimazione.

Questo è ciò che decidono egualmente le leg-

gi 10 , ed 11 , *cod. de naturalibus liberis* , quando , perchè un figlio naturale possa essere legittimato mediante il susseguente matrimonio di suo padre , e di sua madre , elleno non vogliono , che vi sia stato impedimento dirimente tra questi al tempo del loro commercio illecito ; e questo principio , che ripetono ancora la *novella 12 , cap. 4* , e la *novella 39 , cap. 3* , era passato non solamente nel nostro diritto canonico , come si osserva nella decretale *tanta* , ma ancora nella nostra giurisprudenza ; è questo ciò che prova una folla di decisioni , specialmente sei , de' 20 giugno 1562 , 5 luglio 1567 , 24 ottobre 1651 , 3 febbrajo 1661 , anno 1678 , e 14 febbrajo 1617 , rapportate , la prima da Caronda , la seconda da Pithou , il quale ne cita due altre senza data , la terza da Duperrier , la quarta dal giornale delle udienze , la quinta da Catellan , e la sesta da Lapeyrere . Le consuetudini di Troyes , e di Sens restringevano anche espressamente l'effetto della legittimazione ai figli nati *ex soluto , et soluta* .

Rimarcate , che colla decisione del 1778 , la quale è stata resa dal parlamento di Tolosa , è stato giudicato , che non solamente una figlia adulterina non era stata legittimata mediante il susseguente matrimonio di suo padre , e di sua madre , ma ancora , che una transazione passata vivente la madre , tra questa figlia , e la sorella sua legittima , non poteva nuocere a questa , nè dare a quella il diritto di sue-

cedere, dovendo le transazioni cedere all'interesse dell'onestà, e de' buoni costumi, ai quali delle convenzioni particolari non hanno giammai il potere di derogare; ed è ciò che ancora è stato espressamente giudicato; 1.º nella causa della dama Rebecqui, di cui noi tratteremo i fatti sotto il n. 184; 2.º ciò che la corte di cassazione, con decisione del 18 agosto 1807, ha dichiarato implicitamente, quando ha rigettato nell'affare Adams, l'induzione, che s'intendeva tirare dall'acquiescenza ad una sentenza di divorzio, e ch'ella ha stabilito lo stesso principio di diritto pubblico, che noi abbiamo più sopra rapportato, secondo Catellan. Questa decisione è portata da Denevers, anno 1807, pag. 558.

184. Ma un figlio naturale debb' egli essere riputato *adulterino*, e da ciò incapace di legittimazione mediante susseguente matrimonio, quando suo padre, e sua madre, di cui uno era maritato con un'altro al momento del suo concepimento, si trovino ambidue liberi all'epoca della nascita?

E sì senza dubbio. Che cosa forma in effetti la base della legittimazione? È la finzione, che il padre, e la madre hanno celebrato il loro matrimonio, almeno di voto, e di desiderio, all'epoca del concepimento. Or, questa finzione non può aver luogo, come l'osservabensissimo Fargola, quando l'uno di essi è maritato con altro: eglino non potevano, nè an-

che decentemente, come lo dice ancora Pothier, sperare di contrarre insieme in avvenire.

Qualunque semplici, che sembrassero queste ragioni, elleno non avevano pertanto impedito, che non esistesse una gran divergenza. Facchineo, Molino, Sanchez, Covarruvio, Antonio del Butrio, Caronda, e Rousseaud de la Comba professavano la opinione contraria.

Ma la opinione, che noi abbracciamo, la quale d'altronde era sostenuta da Silvestro Pierata, Pirro, Antonio de Rosselis, Salicetti, Perezio, Pothier, Furgola, ed una folla di altri autori, è stata seguita dalla nostra giurisprudenza, come lo attestano varie decisioni; particolarmente, 1.^o quella del parlamento di Bordeaux del 14 febbrajo 1617, che noi rapporteremo al n. 197, quì appresso; 2.^o quella del parlamento di Parigi, del 10 maggio 1773, di cui ecco succintissimamente la specie.

Il signor di M. . . R. . . ricevitore generale delle finanze, sposa la damigella D. . . Questa unione, formata unicamente sotto gli auspici della fortuna, e delle convenienze, non tardò ad essere turbata. Il ricevitore generale delle finanze era divenuto l'amante di una celebre attrice dell'opera, quando la sua infelice, e sventurata sposa rese il tributo alla natura il 10 dicembre 1751. — Questo avvenimento non fu pel signor M. . . R. . ., che una occasione favorevole di unirsi co' legami indissolubili a colei, la quale esercitava un'impero assoluto

sul suo cuore. Due mesi non erano ancora scorsi, che questo matrimonio ebbe luogo. — Ma la novella sposa portava nel suo seno un pegno prematuro dell'amore del suo sposo. Ella partorì tre mesi dopo il suo matrimonio, e per conseguenza cinque mesi susseguenti alla morte della prima moglie, un figlio, che fu battezzato come figlio legittimo. — La morte della madre seguì la nascita del figlio. Non fu fatto inventario, benchè il signor di M. . . R. . . avesse riconosciuto di aver ricevuto da sua moglie una considerevole dote. Il padre, e la madre di questa si riguardarono come verosimilmente suoi soli eredi, non ostante la nascita del figlio, poichè eglino abbandonarono la successione al signor R. . . loro figlio. In questa qualità costui trattò col signor M. . . R. . . suo cognato. — Un'assemblea di parenti è pertanto convocata, per nominare un tutore al minore. La scelta cade su di suo padre, il quale è autorizzato ad accettare tutte le pensioni alimentari, le quali potrebbero essere fatte al pupillo. Incaricato appena della educazione del figlio, il sig. M. . . R. . . se ne discaricò, e'l zio con una convenzione, si obbligò di piazzarlo a sue spese nel collegio di Nevers. — Per dieci anni la pensione è stata pagata dallo zio. Allora il giovane, malcontento della durezza, colla quale veniva trattato, venne a Parigi a sollecitare la sua emancipazione. — Ella ebbe luogo, e'l minore si attivò a domandar subito il conto dal suo tutore, il quale glielo rese. Una sentenza

avendo condannato questi al pagamento di una provvisione di tremila lire, se ne rese appellante. Allora lo zio attaccò lo stato del suo nipote, e contestò la sua legittimità. — Questi si difese nel suo titolo, e nel suo possesso di stato, possesso, ch'era stato di già riconosciuto dallo stesso zio, il quale era stato suo padrino, e che l'avea trattato come legittimo; ma tutto fu inutile. — La causa fu agitata con molto strepito. Con decisione del 10 maggio 1773, la sentenza fu infermata; il principale richiamato, e'l minore di M. . . R. . . dichiarato bastardo; tuttavia se gli accordò su i beni di sua madre, una pensione alimentare di trecento lire.

Ecco una decisione recente. Il signor Reveliere, marito della dama Beauduceen, manteneva un commercio illecito colla giovane Duchesne. Quest'ultima era gravida per sue opere; e'l 17 nevoso anno 2, ella partorì un figlio. Il 13 piovoso seguente, e per conseguenza ventisei giorni dopo la nascita di questo figlio, la sposa del signor Reveliere muore ad Angers. — Tutti questi avvenimenti si erano passati durante i torbidi rivoluzionarj, che agitavano la Vendea. A questa epoca i registri dello stato civile non erano regolarmente tenuti. La giovane Duchesne non vi fece iscrivere suo figlio, cui peraltro avea dato il nome di *Gilles Amato*. — Il 29 ventoso anno 3, Reveliere, e la giovane Duchesne si unirono con legami del matrimonio. Eglino preventivamente fecero iscri-

vere su i registri dello stato civile il figlio, che avevano avuto dalla loro illecita unione: lo riconobbero, e dichiararono, ch'eglino lo legittimavano. — Morte di Reveliere l'8 brumale anno 15. Egli avea quattro figli del suo primo matrimonio. Questi contestarono la legittimazione di *Gilles Amato*, loro fratello adulterino. — Una sentenza del tribunale di prima istanza rigettò le loro pretensioni; ma eglino interposero appello; ed ecco la decisione, che rese la corte di Angers il 13 agosto 1806. —
 » La corte, considerando, ch'è riconosciuto,
 » che *Gilles Amato* è figlio adulterino dell'in-
 » timata, e del padre degli appellanti, dice,
 » ch'è stato mal giudicato «.

185. Si dovrà riputare *adulterino* il figlio naturale di un prete in tale stato, in modo, che non possa legittimarlo mediante il susseguente matrimonio? questo matrimonio potrà egli aver luogo?

Queste quistioni non soffrivano alcun dubbio nell'antica giurisprudenza. Il figlio era adulterino, e'l vizio non veniva cancellato col matrimonio susseguente, il quale, ma in casi rari, poteva aver luogo con dispensa (1).

Ma elleno sono oggi infinitamente importanti, per la difficoltà di conciliare la legge abolitiva de' voti monastici col concordato, il qua-

(1) *Trattato del contratto di matrimonio di Pothier*, n. 108, e 115.

le sembra dover fare rivivere varj punti della giurisprudenza ecclesiastica.

Chechè ne possa accadere , e limitandoci quì nel ruolo di storico , saranno rapportati i monumenti , che ci offre la novella giurisprudenza.

1. decisione. — Il 18 giugno 1773, nascita di un figlio chiamato Pietro, e dichiarato figlio legittimo di Gasparo di Brunel, ufficiale d'infanteria, e di Angelica di Vaujany, sua moglie. Ma questa dichiarazione era menzogniera; il figlio era di fatto procreato dal canonico Brunel, e dalla sua governante, i quali prodigarongli tutte le loro cure. — Il 4 fiorile anno 3, l'ex-canonico Brunel fa innanzi al giudice di pace di Grenoble, una dichiarazione portante, che il figlio iscritto il 18 giugno 1773, come nato da suo fratello, era veramente il suo. La medesima dichiarazione ha luogo per parte della madre. — Quistione di sapere, se questo riconoscimento chiamasse alla successione il figlio del ex-canonico. — Il 18 piovoso anno 11, sentenza del tribunale civile di Vienna, contraria alle pretensioni del figlio naturale; ma il 14 ventoso anno 12, decisione della corte di appello di Grenoble, la quale dichiara malgiudicato. — » Considerando, porta questa decisione, che le novelle leggi civili, non occupano punto de' voti religiosi, gli atti, che hanno potuto fare l'ex-canonico Brunel dopo la promulgazione di queste leggi, sono regolati dai medesimi principj passati tra gli altri cit-

» tadini. — Considerando , che l' articolo 555
 » del Codice civile , escludendo dalla legittima-
 » zione i figli incestuosi , non ha avuto in mi-
 » ra , che quelli nominatamente designati da
 » lei; d' onde siegue , che qualunque altra ec-
 » cezione , ch' ella non ha previsto , non è del
 » dominio de' tribunali «.

2. Decisione. — Il 17 maggio 1778 , Fran-
 cesco Gras , prete del basso coro di S. Vitto-
 re di Marsiglia , e Maria-Maddalena di Virgi-
 lio , ebbero insieme una figlia naturale , che fu
 nominata Francesca-Maddalena. Il 12 gennaio
 1779 , di Virgilio padre , il quale preferiva le
 sue convenienze particolari alla inclinazione sì
 altamente dichiarata da sua figlia pel signor
 Gras , le fece sposare il signor Onorato di Vir-
 gilio , col quale ebbe un figlio legittimo , che
 fu battezzato il 13 gennaio 1780 sotto il nome
 di Onorato Giuseppe Pietro di Virgilio *de Cu-
 jus*. — Questa unione non fu felice. — Il 23
 brumale anno 2 , la dama di Virgilio fece pro-
 nunziare il suo divorzio , per causa di abban-
 dono dopo due anni ; e l' 11 fiorile seguente ,
 ella sposò il padre del suo primo figlio , il sig.
 Gras , verso del quale ella avea sempre conser-
 vato uno spirito di ritorno. — A questa occa-
 sione importa rimarcare , che l' atto di cele-
 brazione del loro matrimonio porta il riconosci-
 mento il più formale della damigella France-
 sca Maddalena , loro figlia naturale , e la ma-
 nifestazione la più espressa della intenzione , in
 cui sono di legittimarla mediante il loro susse-

guente matrimonio. Eglino non si arrestarono a questo, prendendo la più grande cura d'identificare i nomi della loro figlia collo stato, che venivano a conferirle, presentarono al tribunale civile di Marsiglia una domanda, tendente ad ottenere, che l'atto di nascita della loro figlia fosse rettificato: tale rettificazione fu in effetti ordinata, ed operata. — In brumale anno 9, la dama di Virgilio, sposa del sig. Gras, rese il tributo alla natura: ella aveva fatto il suo testamento dal dì 8 germinale anno 7, e collo stesso ella istituiva suo marito legatario in usufrutto per metà, e lasciava per uguali porzioni a' suoi due figli tutt'i suoi beni. — Il 18 termidoro dello stesso anno, la damigella Gras sposò il signor Rebecqui; e'1 14 germinale anno 10, ella vendè, sotto la sua autorità, unitamente con suo fratello, e suo padre, il fondo del Vallon-Vert, dipendente dalla successione della dama Gras. Dopo il fratello, e la sorella hanno fatto all'amichevole più divisioni de' proventi de' beni restati indivisi, ed hanno vissuto insieme nella più perfetta unione fino alla morte di Onorato-Giuseppe Pietro di Virgilio, accaduta l'11 luglio 1807. — Allora gli altri parenti contestarono alla dama Rebecqui, la qualità di sorella legittima del defunto. Eglino pretesero, ch'ella non avea potuto essere legittimata mediante il susseguente matrimonio di suo padre, e di sua madre, i quali, all'epoca del suo concepimento, non potevano assieme unirsi, atteso che il signor

Gras era ingaggiato negli ordini saeri; ed in quanto ai riconoscimenti, che il fratello legittimo della dama Rebecqui, avea fatto dello stato di questa, eglino sostennero, che non aveano potuto conferirle la qualità di figlia legittima, perchè le quistioni di stato non possono essere l'oggetto delle convenzioni. — In somma, con decisione del 14 marzo 1809, la corte di appello di Bourges, riconoscendo la forza di quest'ultimo mezzo, ha rigettato il primo, e dichiarato inammissibili i collaterali. —

» Considerando, porta questa decisione, che
 » alla verità il signor di Virgilio figlio avea
 » riconosciuto la dama Rebecqui per sua so-
 » rella, e che gli eredi non possono avere più
 » di diritto, che quello, ch'eglino rappresen-
 » tano; ma che questa regola non si applica
 » giammai, che agli effetti, relativi all'inte-
 » resse delle parti contraenti; che delle con-
 » venzioni private non possono affatto su de-
 » gli oggetti, relativi all'ordine pubblico, e
 » che lo stato delle persone è evidentemente
 » in questo caso. — Considerando, dippiù,
 » che dopo il 1792, il matrimonio non è più
 » in legislazione civile, che un contratto pu-
 » ramente civile; che la legge non occupando-
 » si più de' voti religiosi, l'eccezione, che el-
 » la pronuncia contro i figli adulterini, non
 » può applicarsi, che ai figli nati da persone
 » ingaggiate altronde ne' legami del matrimo-
 » nio; che così una qualificazione di adulterio,
 » fondata su de' voti religiosi, è fuori de' ter-

» mini della legge , e del potere de' tribuna-
 » li. — La corte rigetta le opposizioni forma-
 » te dagl' intimati alla rimozione de' suggelli
 » apposti dopo la morte del sig. Onorato Giu-
 » seppe Pietro di Virgilio; ordina , che il cu-
 » stode sarà tenuto di ritirarsi; e mantiene la
 » dama Rebecqui in possesso diffinitivo della
 » successione a lei provvisoriamente aggiudica-
 » ta dalla decisione del 24 agosto ultimo , etc. «.

Così queste due decisioni stabiliscono , che il figlio nato dal commercio di un prete con una laica può essere legittimato mediante il loro susseguente matrimonio; elleno decidono per questo istesso , 1.º che tale figlio non è *adulterino*; 2.º che il *matrimonio* di un prete può aver luogo.

Ma nelle specie , nelle quali sono state rese, si trattava di due preti , i quali avevano abdicato le loro funzioni prima del concordato; e si va a vedere la differenza , che vi ha tra questi preti , e quelli , i quali alla stessa epoca erano ancora in funzioni.

Una lettera scritta il 30 gennaio 1807 , dal ministro de' culti , al prefetto della Senna inferiore porta : — » Signor prefetto , sua emi-
 » nenza il cardinale arcivescovo di Rouen ,
 » m' istruisce che un matrimonio viene ad es-
 » sere contratto da un prete d'avanti l'ufficia-
 » le dello stato civile di questa città. Io igno-
 » ro la ipotesi particolare di questo affare; ma
 » io credo dover profittare di questa occasione,
 » per offrirvi talune regole di condotta in si-

» mili circostanze — La legge civile si tace
 » sul matrimonio de' preti — Questi matrimo-
 » nj sono generalmente riprovati dalla opinio-
 » ne; vi sono de' pericoli per la tranquilli-
 » tà, e sicurezza delle famiglie. Un prete cat-
 » tolico avrebbe troppo di mezzi per sedurre, se
 » potesse permettersi di giungere al termine del-
 » la seduzione con un matrimonio legittimo.
 » Sotto pretesto di diriggere le coscienze, egli
 » cercherebbe di guadagnare, e corrompere i
 » cuori, e di tornare a suo profitto particolare
 » l'influenza, che il suo ministero non gli
 » conferisce, che pel bene della religione. In
 » conseguenza, una decisione di S. M., inter-
 » venuta sul rapporto di S. E. il gran giudi-
 » ce, e sul mio, porta, che non debba pun-
 » to tollerarsi il matrimonio de' preti, i quali
 » dopo il concordato, si sono messi in comu-
 » nione col loro vescovo, ed hanno continuato,
 » o ripreso le funzioni del loro ministero. Si
 » abbandonino alla loro coscienza quelli preti,
 » che avranno abdicato le loro funzioni prima
 » del concordato, e che dopo non le hanno
 » ripreso. Si è pensato con ragione, che i ma-
 » trimonj di questi ultimi presentavano meno
 » inconvenienti, e scandalo. — Ricevete, si-
 » gnor prefetto, l'assicurazione della mia consi-
 » derazione. — Firmato Portalis «.

Nella causa Charonceuil, la corte di cassa-
 zione ha applicato la distinzione contenuta in
 questa lettera, cassando una decisione, che
 avea rigettato il matrimonio di questo prete,

lenchè avesse abbandonato le sue funzioni alla pubblicazione del concordato. Questo affare è portato da Denevers , anno 1809. , pag. 466.

Osserviamo di vantaggio, che il procuratore generale Merlin , nel novello repertorio di giurisprudenza, dice: 1.º che l'impedimento, che risulta da questa lettera, relativamente al matrimonio de' preti, i quali hanno esercitato posteriormente al concordato, è solamente *proibitivo* (v.º *celibat*); 2.º che il matrimonio, che contraessero questi preti legittimerebbe i loro figli naturali (v.º *legitimation*, sez. 2. §. 2.). È questo il tenersi al rigore de' principj (*).

186. È ancora una quistione antica, se, quando all'epoca del concepimento del figlio esistesse tra le parti un'impedimento dirimente, la buona fede di una delle stesse, che ignorasse l'impedimento, debba rendere il figlio capace di essere legittimato.

Ecco la specie: Una donna libera mantiene un commercio illecito con un'uomo maritato, di cui s'ignora il matrimonio. Questa donna crede non vivere, che in un semplice concubinato, mentre ella commette un vero adulterio. De' figli nascono da questa unione: in seguito il marito, divenuto vedovo, sposa la sua con-

(*) *Nelle due Sicilie mai è stato tollerato il matrimonio de' preti, ed in generale di coloro, che sieno legati da voto solenne, o dagli ordini sacri: e nelle Leggi civili si è voluto, che questa proibizione formasse l'oggetto dell' articolo 162.*

cubina. Questi figli possono essere legittimati dalla buona fede della loro madre?

Da una parte, e per l'affermativa sono la glossa sul capitolo *tanta*, Antonio de Rossellis, Giovanni Antonio di S. Giorgio (*Praepositus*), e molti altri autori, tra quali si trova Legrand, sulla consuetudine di Troyes. — Eglino tirano il lor principale argomento dal capitolo *ex tenore*, alle decretali, *qui filii sint legitimi*, secondo il quale, come si è visto al numero 9, quand' una parte contratta di buona fede un matrimonio nullo, ch' ella crede valido nella ignoranza, in cui è dell' impedimento, che lo rende nullo, questa buona fede basta, per dare al matrimonio, benchè nullo, gli effetti di un matrimonio legittimo, e per conseguenza il titolo, ed i diritti di figli legittimi ai figli, che ne sono nati: dunque per la medesima ragione, questi dottori dicono, quando una donna ha avuto un commercio illecito con un' uomo, ch' ella ignora essere maritato, e col quale non crede commettere un' adulterio, l' ignoranza di questa donna debbe impedire, che il figlio non sia riguardato come adulterino, e' l' vizio della sua nascita può essere purgato dal matrimonio. — In fine, se si oppone a questi dottori, che le parti non erano capaci di maritarsi all' epoca del concepimento; eglino rispondono, ch' erano almeno capaci di contrarre un matrimonio putativo, e che la buona fede della donna gli dà gli effetti di un matrimonio valido.

Quanto agli autori contrarj a questa opinio-

ne, eglino sono anche in gran numero. Si contano il cardinale di Palermo, Calderino, Errico Boia, Cuvarruvio, Facchineo, Molina, Pothier, e molti altri. Nel discorso 47 mo di M. d'Aguesseau si trovano sviluppate le ragioni, sulle quali questa opinione è fondata.

» Qual'è, dice questo gran magistrato, la ragione del capitolo *ex tenore*? Due motivi principali della sua decisione. 1.º Il nome di matrimonio, nome si possente, che la sua ombra anche basta, per purificare in favore de' figli il principio della loro nascita; 2.º La buona fede di coloro, i quali hanno contratto un simile ingaggiamento. . . . Vediamo se questi due motivi hanno qualche applicazione alla legittimazione *per susseguente matrimonio* de' figli, che sono i frutti di una congiunzione sempre criminale.

» 1.º Non vi è matrimonio anche putativo, del pari che alcun titolo colorato, il quale accompagni questa specie di proscrizione. La nascita de' figli non ha seguito, ella ha preceduto il matrimonio: eglino non la debbono, che ad una sorgente impura «.

» 2. Sulla buona fede si possono fare due riflessioni importanti:

» La prima, che questa buona fede è poco probabile nelle due persone, le quali commettono un delitto: si presume facilmente in coloro, che s'ingaggiano pubblicamente, che non vengono considerati voler fare un sacrilegio, ed hanno creduto ricevere un sacra-

» mento ; ma non è lo stesso di coloro , che
 » disprezzano le leggi divine , ed umane , vi-
 » vendo nel concubinato «.

» La seconda , che questa pretesa buona fe-
 » de non li scusa , poichè eglino cominciano
 » dal commettere un delitto , e che è a coloro
 » ad imputarsi tutto ciò che accade in conse-
 » guenza «.

» Ed è qui , ove noi crediamo dover svilup-
 » pare questo gran principio , ch'è stato per-
 » fettamente spiegato dal giudizioso cardinale
 » di Palermo , e che l'era stato prima di lui
 » da Bartolo , e se si vuol rimontare ancor più
 » prima , da Papiniano «.

» Questo gran canonista si fa la objezione
 » del matrimonio putativo , ed egli risponde ,
 » che vi è della differenza : *quia contraens*
 » *matrimonium dat operam rei licitae , ideo*
 » *ignorantia sua excusatur. Sed admittens*
 » *virum sine matrimonio , dat operam rei il-*
 » *licitae , ideo ignorantia sua non est pro-*
 » *babilis , nec debet inde consequi proemium,*
 » *et danti operam rei illicitae imputantur*
 » *omnia , quae sequuntur praeter voluntatem*
 » *suam* «.

» E Bartolo avea detto prima di lui : quan-
 » docunque coitus sit sine colore matrimonii ,
 » tunc indistincte punitur secundum illud ,
 » quod est in veritate , non secundum id ,
 » quod putabat , quoniam dabat ab initio ope-
 » ram rei illicitae «.

» E Papiniano , da cui l'uno , e l'altro hanno

» improntato queste massime si sane in loro
 » stesse, distingue espressamente quando si
 » tratta di punire un'incesto, se egli ha avu-
 » to almeno l'apparenza di un matrimonio,
 » che possa far presumere la buona fede, o se
 » al contrario il delitto, ch'è stato commesso,
 » racchiuda una doppia ingiuria fatta alla leg-
 » ge, ed alla natura, poichè *multum interest*
 » *errore illud matrimonium contrahatur, an*
 » *contumacia juris, et sanguinis contumelia*
 » *concurrant. Leg. 38 §. 1. ff. ad legem Lu-*
 » *liam de adulteriis.*

» Ciò posto, non v'ha buona fede presun-
 » ta: qualunque presunzione cessa per de' col-
 » pevoli; e quando vi fosse, ella non scusa,
 » perchè *dabat operam rei illicitae.*

» Che non si potrebbe dire, se si potesse e-
 » stendere sù questa materia: noi vi potressi-
 » mo richiamare la legge di quel legislatore
 » greco, il quale puniva doppiamente il delit-
 » to commesso nella ubbriachezza, etc.

» In effetti, tutto ciò si riduce a questo sem-
 » plice ragionamento: la legge può ricompen-
 » sare la innocenza, come quella di colui, il
 » quale contrae di buona fede, e per errore
 » di fatto, un matrimonio proibito; ma che
 » la legge ricompensi una persona, la quale
 » ha voluto far male, è ciò che non può es-
 » sere ascoltato.

» Aggiungiamo d'altronde due riflessioni:
 » una, che non si tratta quì di punire; si
 » tratta di non estendere una grazia, una

» beneficenza della legge; l'altra, che la le-
 » gittimazione per *subsequens matrimonium*,
 » non è veramente favorevole, se si riflette sul-
 » le sue conseguenze. Ella non era accordato
 » dalle prime leggi, che per lo passato; ella
 » mantiene, fomenta, moltiplica il concubina-
 » to, nella speranza di potere un giorno dare
 » uno stato ai figli ».

Secondo queste ragioni è stata resa la cele-
 bre decisione del 4 giugno 1697, nella causa
 di Elisabetta Fiorilli, figlia di Tiberio Fiorilli,
 detto Scaramuccia, nata dal commercio, che
 Fiorilli avea avuto, vivente Elisabetta del Cam-
 po, sua prima moglie, con una tale Maria Du-
 val, la quale ignorava, come tutto il mon-
 do, ch'egli era maritato. Questa figlia aven-
 do preteso d'essere stata legittimata dal matri-
 monio, che Fiorilli avea dopo la morte della
 sua prima moglie, contratto con Maria Duval,
 ella fu dichiarata inammissibile nelle sue pre-
 tensioni dalla decisione citata.

Rimarcate, 1.^o che si sarebbe giudicato del-
 la istessa maniera, ancorchè questa figlia fos-
 se nata dopo la morte della prima moglie, se
 il commercio illecito si fosse rapportato ad un
 tempo anteriore; ed è ciò che si è visto sotto
 il numero 183; 2.^o che si sarebbe anche giu-
 dicato dello stesso modo, ed a più forte ra-
 gione, se il matrimonio susseguente non fosse
 stato vero, ma solamente putativo; ciò noi
 vedremo sotto il numero 197.

N. B. Noi anderemo a vedere, sotto il nu-

mero 199, se i figli incestuosi possano essere legittimati mediante il susseguente matrimonio contratto con dispensa.

D I S T I N Z I O N E II.

*De' discendenti de' figli naturali, e di
talune quistioni particolari.*

187. Ecco ciò che porta l'art. 332 del Codice civile: » La legittimazione può aver luogo anche a favore de' figli premorti, che hanno lasciato discendenti superstiti; ed in tal caso giova a detti discendenti (*) «.

Quantunque sia equa, e conseguente questa disposizione, pure Baldo, e molti altri interpreti citati da Facchineo, *controv.* 3, 56, avevano fatto difficoltà di ammetterla: eglino pensavano, che il figlio non avea giammai potuto essere legittimato, poichè non esisteva più all'epoca del matrimonio di suo padre, e di sua madre, che solo potevagli acquistare questo privilegio; che perciò egli non avea potuto trasmettere a' suoi discendenti de' diritti, che non avea, e che non potevano avere, che pel suo canale.

Ma due testi distruggevano chiaramente questa opinione: 1.º il §. ultimo, *instit. de nuptiis*, dice generalmente, che i *figli LIBERI*, sono legittimati mediante il susseguente matrimonio

(*) *Art. 254. Leggi civili.*

del loro padre , e della loro madre ; e secondo la legge 220 *ff. de verborum significatione*, è di regola di comprendere i discendenti sotto il nome di figli ; 2.º nella specie della legge *si filium* 5. *ff. de gradibus, et affinitibus*, quando un padre, dopo la morte di suo figlio, adotta un' altra persona, il figlio morto prima dell' adozione è considerato essere stato il fratello del figlio adottivo, benchè non fosse più al mondo al momento dell' adozione, che gli da questa qualità ; perchè non si potrà dell' istessa maniera supporre, che il figlio morto prima del matrimonio, abbia in tutta la sua vita il titolo, ed i diritti di figlio legittimo, benchè non esistesse d' avvantaggio, quando si contrae il matrimonio, che per la finzione della legittimazione, lo fa supporre tale ?

Per queste ragioni, Bartolo, ed i dottori citati da Facchineo sono per la opinione consacrata dal Codice civile, e questa opinione era anche seguita da Pothier, n.º 413.

188. Un figlio, che fosse stato legittimato in paese straniero, in circostanze, che la nostra legislazione non ammette, potrebbe essere riguardato come tale in Francia ?

Ecco una celebre decisione, la quale su questa quistione consacra la negativa - Il 20 gennaio 1782 matrimonio tra il Signor Giambattista Cardone, e la damigella Pithreau - Nel 1791 il Signor Cardone passò in Russia, lasciando sua moglie in possesso del mobiliare portato nel contratto di matrimonio, e di quello,

che dopo era stato acquistato. Le circostanze politiche, che regnavano allora, l'obbligarono di prolungare la sua assenza; e l'14 nevoso anno 2, sua moglie fece pronunziare il divorzio per causa di abbandono — Durante il suo soggiorno in Russia, Cardone fece la conoscenza della dama Millet, francese, come lui, e che avea accompagnato suo marito a S. Petersbourg: è anche consecrato nel processo, che vi erano tra essi de' legami criminosi, in seguito de' quali eglino desiderarono contrarre una unione legittima — Il matrimonio esistente tra la dama Champeaux-Grammont, e l' sig. Millet, era un' ostacolo a quello, che ella voleva contrarre col sig. Cardone: ella dovè dunque cercare prima, onde si fossero rotti i legami del primo matrimonio. Vi riuscì, e con sentenza resa dal concistoro di Mohilhoff, il 27 marzo 1800, la dama Millet maritata da circa 12 anni, madre di due figli, ed avente volontariamente seguito suo marito in Russia, pensò aver recuperata la sua libertà — Il 7 agosto 1801, matrimonio del signor Cardone, e della dama Champeaux-Grammont. La benedizione nuziale è data dal curato di una piccola città, chiamata Gatschina: due testimoni solamente figurano nell'atto di matrimonio: questi sono gli stessi, che erano stati intesi a richiesta della dama Champeaux Grammont, dal concistoro di Mohilhoff. I futuri sposi prendono la qualità di francesi; la dama Champeaux-Grammont si dice moglie divorziata del sig. Millet, benchè

l' autorità ecclesiastica non potesse sanzionare il loro matrimonio secondo una tale dichiarazione. Ma ciò che si trova più di straordinario in questo atto, è l' intenzione manifestata dagli sposi, *di legittimare col loro matrimonio presente una figlia chiamata Giovanna Sofia, la quale era nata da essi cinque anni prima.* Non si è obbliato senza dubbio, che lo scioglimento del matrimonio de' sig. Millet non rimontava, che al mese di marzo 1800: per questa ragione la dichiarazione fatta dagli sposi, che Giovanna Sofia era nata da essi cinque anni prima, la riduceva alla condizione di figlia *adulterina* — Al principio dell' anno 10 il signor Cardone ritorna a Parigi colla dama Millet, nella intenzione di fissarvi il suo domicilio: egli fece l' acquisto di una casa considerevole, e non intraprese un' ultimo viaggio in Russia, che per riportarne la fortuna immensa, che egli avea acquistato — Il 27 pratile anno 10, qualche mese prima della sua partenza da Parigi, egli rimise alla dama Millet un testamento olografo — Il 15 pratile dello stesso anno, le intestò una procura fatta innanzi notaro, all' effetto di amministrare i suoi beni — Nell' uno, e nell' altro di questi atti, il sig. Cardone si qualifica *francese*, e designa il suo domicilio in Parigi, strada del *Degard*. Questa designazione del domicilio è ancora ripetuta nell' atto di nascita di una figlia, che la dama Champeaux-Grammont partorì dopo la partenza del sig. Cardone, il 27 fruttivo

doro anno 10 — Il 20 ventoso anno 11 morte del sig. Cardone a S. Petersbourg. Il sig. Giacinto Cardone suo fratello, il quale si trovava allora in Russia, fece la dichiarazione della morte al commissariato generale delle relazioni commerciali di Francia; e dopo aver fatto procedere all'inventario, egli si mise in possesso de' beni — La dama Grammont, istruita della morte del sig. Cardone, fa procedere da sua parte ad un'inventario degli effetti, che si trovano a Parigi — Il dì 11 marzo 1804, sentenza del tribunale *aulico* di S. Petersbourg, la quale, ordinando l'esecuzione del testamento, aggiudica alla dama Millet i due terzi della eredità del sig. Cardone, l'altro terzo essendo riservato ad Alessandrina sua figlia. Il 19 luglio dello stesso anno, Giovanna Sofia fu legittimata da un *ukase* emanato da S. M. l'imperadore delle Russie — In questo intervallo la dama Pithreau, moglie divorziata di Giambattista Cardone, avendo formato innanzi al tribunale della Senna varie domande contro Francesco, e Giacinto Cardone, in qualità di eredi di lor fratello, questi citarono la dama Millet il 25 luglio 1806 » acciò fosse tenuta di » giustificare gli atti, in virtù de' quali ella » avea preso la qualità di moglie del fu Giambattista Cardone, per mettersi in possesso de' » suoi beni; e che nel caso, in cui fosse stato contratto fra essi un matrimonio, fosse » dichiarato nullo, e di niuno effetto, del pari » che la legittimazione, e 'l testamento, che

» n' erano stati la conseguenza «. Il 10 marzo 1807, intervenne sentenza contraddittoria, colla quale fu condannata la dama Millet, e l' tutore *ad hoc* del figlio minore, a restituire ai fratelli Cardone, che si erano portati eredi beneficiarj di Giambatista Cardone, tutti gli oggetti dipendenti dalla eredità del loro fratello — Appello per parte della dama Champeaux-Grammont, e del tutore, de' capi relativi alla nullità del secondo matrimonio, e della legittimazione del figlio del fu Cardone — Si disse, dalla dama Champeaux-Grammont, che il matrimonio era una materia puramente personale, e ch' egli dovea essere regolato dalla legge del domicilio, relativamente alla sua formazione, del pari che al suo scioglimento; che il domicilio di tutte le parti, essendo in Russia, il matrimonio de' sig. Millet era stato validamente disciolto, e per conseguenza il matrimonio della dama Millet col sig. Cardone, legalmente contratto; che dippiù Giovanna Sofia, essendo stata riconosciuta dai sig. Cardone, ella avea potuto essere legittimata da un'atto emanato dall' autorità sovrana: che così non si poteva disputare alla dama Champeaux, ed a sua figlia, il titolo di sposa, e di figlia legittima del fu Giambatista Cardone; e che attesa la morte di Alessandrina, l' intera eredità del defunto dovea loro essere aggiudicata — Ma con decisione della corte di appello di Parigi del 11 febbrajo 1808 — » Considerando, che il detto » sig. Cardone, e la dama Champeaux-Gram-

» mont, avendo sempre conservato la qualità
 » di francese, non hanno cessato un solo istan-
 » te di essere sottomessi alle leggi di Francia,
 » e non hanno potuto contrarre matrimonio,
 » che secondo le leggi francesi, le quali mal-
 » grado la loro residenza in paese straniero,
 » governavano imperiosamente le loro persone,
 » in quanto allo stato loro, e loro capacità....
 » Che risulta, che il matrimonio celebrato a
 » Gatschina il 17 agosto 1801 tra 'l defunto
 » Giambatista Cardone, e Maria Carolina Cham-
 » peaux-Grammont, è radicalmente nullo per
 » lo più grande, e per lo più assoluto di tutti
 » gl' impedimenti, quello d' un primo matri-
 » monio allora sussistente tra Carolina Cham-
 » peaux-Grammont, e 'l sig. Millet; che un
 » simile atto non ha potuto conferire alla da-
 » ma Champeaux-Grammont il diritto, nè la
 » qualità di sposa; che egli non ha potuto at-
 » tribuire la legittimità, nè alcun diritto suc-
 » cessivo alla defunta Alessandrina, procreata
 » dalla loro unione nel 1802, nè per la stes-
 » sa ragione legittimare Giovanna Sofia rico-
 » nosciuta coll' atto di celebrazione, come na-
 » ta precedentemente dalle loro opere. Un' al-
 » tro motivo indipendente dalla nullità del ma-
 » trimonio, si oppone a questa legittimazione;
 » ed è, che i due pretesi sposi dichiarano col-
 » l'atto di celebrazione in data del 17 agosto
 » 1801, che Giovanna Sofia è nata da essi
 » *da cinque anni*; conseguentemente durante
 » il matrimonio della dama Champeaux-Gram-

» mont con Millet, ed anche molto tempo pri-
 » ma che la nullità ne fosse pronunziata, e
 » domandata. Ora, è principio, che la legit-
 » timazione col susseguente matrimonio, non
 » può aver luogo, che a vantaggio de' figli
 » nati da due persone, le quali erano libere
 » al momento di qualunque unione, e che avreb-
 » bero potuto sposarsi, che si suppone anche,
 » per un colore favorevole, ch' eglino ne ab-
 » biano d' allora avuta la intenzione — E va-
 » namente s' invoca all' appoggio di questa le-
 » gittimazione, un documento, che non è sta-
 » to prodotto, che dopo le arringhe della cau-
 » sa, cioè un *ukasse* emanato il 19 luglio 1804
 » dall' imperadore Alessandro al senato dirigen-
 » te di S. Petersbourg, e firmato di sua pro-
 » pria mano, col quale, *avendo riguardo al-
 » la sollecitazione della vidua del profes-
 » sor di musica maritato Cardone, permet-
 » te graziosissimamente a sua figlia Giovan-
 » na Sofia, riconosciuta nell' atto del suo
 » matrimonio dal suo defunto marito, come
 » nata da lei prima di questa epoca, di en-
 » trare nel godimento di tutt' i diritti di na-
 » scita, e di successione appartenenti ai fi-
 » gli legittimi. . . .* Un simile atto, inudito
 » ne' nostri costumi, a tutte le epoche della
 » legislazione, non saprebbe essere di alcuna
 » influenza nella causa, non più che le senten-
 » ze de' tribunali russi precedentemente alle-
 » gate, per questo solo, ch' è un' atto ema-
 » nato da una potenza straniera; questo atto

» stesso prova l'impotenza del susseguente ma-
 » trimonio, per operare la legittimazione, poi-
 » chè nella veduta di supplirvi, si è dovuto
 » ricorrere all' autorità sovrana — Per tutti
 » questi motivi, la corte facendo diritto sulla
 » domanda de' fratelli Cardone, dichiara nullo
 » il preteso matrimonio celebrato a Gatschina,
 » in Russia, il 17 agosto 1801, tra 'l defun-
 » to Giambatista Cardone, e Maria Carolina
 » Ghampeaux Grammont; dichiara similmente
 » il testamento olografo fatto dal detto Cardo-
 » ne a profitto della dama Champeaux-Gram-
 » mont, nullo, e di niun effetto; e rigettando
 » l'appello, ordina, che ciò di cui si è appel-
 » lato, sortisca il suo intero, e pieno effetto «.

189. Nei paesi, in cui la legittimazione me-
 diante il susseguente matrimonio non è ammes-
 sa, il matrimonio, che vi fosse stato contratto
 potrebbe almeno legittimare un figlio naturale,
 all' effetto di renderlo capace di succedere in
 Francia?

In Inghilterra questa legittimazione non è
 ammessa: ce lo attesta Cowels nelle sue isti-
 tuzioni di diritto inglese, lib. 1. tit. 10. §. 17.

Una decisione del 21 giugno 1668, rappor-
 tata nel giornale delle udienze, ha consacrata
 l'affermativa della nostra opinione; ma nella
 specie, di cui si trattava, il figlio, il quale
 si pretendeva legittimato, non era nato in In-
 ghilterra; suo padre, e sua madre erano fran-
 cesi; ed egli era rientrato in Francia dopo la
 lor morte.

Queste circostanze non hanno elleno influito sulla decisione? Ecco ciò che dice Boullenois nelle sue osservazioni su Rodemburg — *Un uomo dichiarato legittimo, o bastardo porta questo stato da per ogni dove* È perchè, se per le leggi del regno un uomo bastardo è legittimato mediante un susseguente matrimonio, o al contrario, se per le leggi del regno, tale matrimonio non legittima, come in Inghilterra, io son persuaso, che il francese legittimato di questa maniera debb'essere riguardato come legittimato per ogni dove, anche in Inghilterra; e che il bastardo inglese non legittimato in Inghilterra col matrimonio, debb'essere tenuto come bastardo, anche in Francia — Io applico ancora questa decisione ad un figlio inglese nato in Inghilterra da un concubinato, e di cui il padre, e la madre inglesi fossero venuti a dimorare in Francia, e vi fossero stati maritati, senza esservi fatto naturalizzare, perchè essendo veramente stranieri, e come tali sottomessi alle leggi d'Inghilterra, il loro figlio non può essere, secondo queste leggi, bastardo in Inghilterra di nascita, ed essere riguardato come legittimo in Francia, perchè egli porta da per tutto lo stato, e la condizione, di cui è investito dalle leggi della sua nazione — Se dopo la nascita di questo figlio nato in Inghilterra da padre, e da madre inglese, il padre, e la madre si fossero fatti naturalizzare in Francia, essi, ed i loro figli, che avessero dopo contratto matrimonio, bisognerebbe allora riguardare que-

sto figlio legittimato mediante il susseguente matrimonio? Io adotterei l'affermativa. La mia ragione è, che dal momento, in cui il padre, e la madre, e'l loro figlio sono stati naturalizzati, eglino si sono resi partecipi di tutt' i diritti ordinarj, e del diritto comune della nazione. Or, la legittimazione *per subsequens matrimonium* introdotta dall'imperadore Costantino, confermata da Giustiniano, autorizzata dal diritto canonico, è un diritto ammesso ne' nostri costumi dalla giurisprudenza delle decisioni, di cui gli stranieri naturalizzati debbono godere del pari che tutti gli altri sudditi del re. Io penserei ancora nella stessa maniera nel caso, in cui il matrimonio fosse stato contratto in Inghilterra, se il padre, e la madre si facessero naturalizzare in Francia.

190. È un' antica quistione, se un figlio naturale possa essere legittimato suo malgrado col susseguente matrimonio di suo padre, e di sua madre; o al contrario, se egli possa impedire l'effetto della legittimazione, protestando per iscritto, che non vuole essere legittimato.

Ecco le ragioni, secondo le quali Facchineo, *lib. 3. controvers. cap. 4*, e gli altri autori, ch' egli cita, pretendono, che la legittimazione non può affettare un figlio naturale suo malgrado — 1.º La novella 89, cap. 11, lo decide precisamente così, quando dopo aver detto, che un padre non può legittimare i suoi figli loro malgrado mediante qualunque siasi specie di legittimazione; continua: *sive. . . . sive*

per instrumentorum (dotalium) celebrationem; ciò che designa la legittimazione, che si fa in contraendo un matrimonio legittimo colla loro madre — 2.º La legittimazione è un diritto stabilito in favore de' figli; eglino dunque possono rinunciarvi, secondo la regola: *unicuique licet juri in favorem suum introducto renuntiare*.

Ma coloro, i quali professano la opinione contraria rispondono » che la quistione non debba decidersi colla novella di sopra allegata: » noi abbiamo tirato i nostri principj sulla legittimazione, aggiunge Pothier, n.º 423, » piuttosto dal diritto canonico, che dalle leggi romane, che noi abbiamo di già osservato aver poca applicazione al nostro diritto; » ora, sembra, che secondo i principj del diritto canonico, la legittimazione de' figli nati prima del matrimonio, si operi di pieno diritto colla sola efficacia del matrimonio, » che il loro padre, e la loro madre contraggono; e benchè questa legittimazione sia principalmente stabilita in lor favore; ella l'è anche in favore del padre, e della madre: » non debbe dunque essere nel potere de' figli il rinunciare alla legittimazione, e di privare il loro padre, e la loro madre, dei diritti, » che la legittimazione accorda su di essi a loro genitori, del pari che non è nel potere de' genitori di privare i loro figli de' diritti, » che la legittimazione accorda «.

Noi ci apparteremo da questa opinione, non

per lo motivo, che la quistione debb' essere giudicata piuttosto dal diritto romano (che nè l' uno, nè l' altro non hanno più oggidì alcuna autorità legislativa); ma 1.º perchè il matrimonio avendo un' effetto retroattivo al giorno del concepimento del figlio, non si può dire, come l' ha fatto Giustiniano nella sua novella, che questo figlio avea uno stato anteriore alla legittimazione, che si realizza nello stesso tempo, che il matrimonio, e che non ha potuto essergli tolto suo malgrado; 2.º perchè i motivi d' interesse pubblico, che coloro, i quali professano la nostra opinione, hanno invocato, sussistono veramente in tutta la loro forza; non bisogna, che leggere i discorsi degli oratori del governo, e del tribunato, per esserne convinto; 3.º perchè infine, se la legittimazione si operasse colla volontà del padre, come si è preteso contro Pothier, risulterebbe solamente, che la legge ha voluto associare la sua volontà a quella del padre, per completare la legittimazione; ed è ciò che non può rivocarsi in dubbio alla vista de' termini imperativi dell' articolo 331: *i figli potranno essere legittimati mediante il susseguente matrimonio del loro padre, e della loro madre.*

§. 3.

*Delle condizioni, perchè vi sia luogo alla
legittimazione mediante il susseguente*

192. Noi divideremo questo paragrafo in due distinzioni: 1.º del preventivo riconoscimento; 2.º delle qualità essenziali al susseguente matrimonio, perchè produca la legittimazione.

D I S T I N Z I O N E I.

Del preventivo riconoscimento.

192. Che porta l' art. 351 del Codice civile?
» I figli nati fuori matrimonio potranno es-
» sere legittimati mediante il susseguente ma-
» trimonio del loro padre, e della loro madre,
» quando questi gli avranno legalmente rico-
» nosciuti per figli prima del loro matrimonio,
» o che li riconosceranno nell'atto stesso della
» celebrazione «.

È qui una innovazione » Degli esempj pro-
» vano (è detto nel processo verbale della di-
» scussione del consiglio di stato) che i rico-
» noscimenti fatti dopo il matrimonio, hanno
» qualche volta introdotto nella famiglia de' fi-
» gli estranei o almeno i figli dello spo-
» so, i quali con delle minaccie ottennero il
» riconoscimento dell' altro I figli nati
» fuori del matrimonio non hanno, che una
» esistenza equivoca, poichè non hanno per

*

» essi veruna presunzione. . . . attribuire de-
 » gli effetti al riconoscimento posteriore al ma-
 » trimonio , sarebbe lasciare le famiglie nella
 » incertezza , e dare la facoltà di creare de' fi-
 » gli per consenso scambievole «.

Osservate per altro , che vi erano de' paesi , in cui vi era l'uso di mettere sopra un velo i figli di già nati all'epoca del matrimonio: era questo un riconoscimento solenne , che le parti contraenti facevano di questi figli; ma egli non era necessario.

195. Ma qual debb' essere il carattere del riconoscimento anteriore al matrimonio?

Niente di sì semplice , perchè la legge si serve delle espressioni *legalmente riconosciuti*: elleno senza dubbio debbono essere interpretate dall' art. 334 , ai termini del quale un figlio nato fuori del matrimonio , non può essere riconosciuto , che *con un' atto autentico , quando non l'è stato nel suo atto di nascita*.

Ma è necessario , che questo riconoscimento sia reso pubblico prima del matrimonio , colla sua inserzione ne' registri dello stato civile?

Questa quistione è stata agitata nel consiglio di stato. Per l'affermativa si argomentava dall' art. 62 , il quale vuole , che i riconoscimenti de' figli naturali siano trascritti sotto la loro data su i registri dello stato civile. Ma » questa » disposizione puramente di ordine , del pari » che quella dello stesso articolo , che ordina » di far menzione del riconoscimento in margi- » ne dell' atto di nascita , sono stati stabiliti

» nell'interesse del figlio , ed affinchè potesse
 » trovare con facilità le prove del suo stato ;
 » non si debbe dunque tornarle contro di lui ;
 » ed ecco perchè l'art. 62 non porta alcuna
 » pena di nullità. L'atto , che non fosse iscrit-
 » to sotto la sua data , ma dopo molto tempo ,
 » questa omissione non pregiudicherebbe ai di-
 » ritti del figlio «. Queste sono le espressioni
 di M. Locrè, *Esprit du Code Napoleon*, tom.4.
 pag. 170.

Un'altra quistione è stata agitata , ed era
 di sapere ; se non dovesse eccettuarsi dalla ne-
 cessità di un riconoscimento espresso prima del
 matrimonio , il figlio , il quale nel suo atto di
 nascita , sarebbe stato iscritto come nato da suo
 padre , e da sua madre.

Si è convenuto unanimamente , che un no-
 vello riconoscimento sarebbe inutile prima del
 matrimonio , se il padre , e la madre compa-
 rissero dall'atto di nascita ; ed è ciò che ri-
 sulta in effetti dall'art. 334. — Ma anche fuo-
 ri questo caso , si è preteso , che l'eccezione
 dovess'essere ammessa » qualunque uomo (si
 » è detto) , il quale conosce , che un figlio è
 » stato iscritto come nato da se , non spose-
 » rebbe la madre , se non consentisse a ratifi-
 » care l'atto di nascita «. Questa non sarebbe,
 che una conceittura assai incerta , come si è mol-
 to bene risposto » Si può sostenere al contrario
 » (si è aggiunto) , che l'individuo designato
 » per padre del figlio , poteva riconoscerlo «.
 E questa considerazione ha fatto rigettare la

eccezione proposta al principio, che in mancanza di espresso riconoscimento prima del matrimonio, il matrimonio non legittima i figli naturali. *Esprit du Code Napolen*, tom. 4. pag. 175.

194. Dippiù, il riconoscimento il più autentico non opererebbe nulla in favore de' figli, ed il matrimonio non li legittimerebbe, se fosse provato, ch'eglino non hanno per padre colui, che li riconoscerrebbe al momento, in cui sposa la loro madre.

Ecco la decisione, che lo prova. — Nel 1652 nasce dal marchese di *Termes*, e di *Maria Laurent*, un figlio naturale, che si battezza come nato da loro: Antonio Salnova n'è il padrino. — Nel 1653 Antonio Salnova, e *Maria Laurent* si fanno una promessa reciproca di matrimonio, sulla di cui fede sono nati, per quanto si pretende, due figli maschi, ma che si sono fatti battezzare come nati dal marchese di *Termes*, per impedire, che la loro deboscia non esponesse Antonio Salnova ad essere ereditato da suo padre, e da sua madre - Nel 1661 Antonio Salnova sposa *Maria Laurent*, e dichiara nel contratto di matrimonio, che i due figli, di cui si viene da parlare, sono suoi. Immantinenti suo padre, e sua madre ricorrono all'ufficiale, per fare dichiarare nullo il matrimonio, attesa l'*affinità spirituale*, che avea contratto Antonio Salnova colla sua pretesa moglie, tenendo sul fonte battesimale il figlio nato da lei, e dal marchese di *Termes* - Nel corso della procedura, Salnova, e sua

moglie sono interrogati sul fatto di sapere, se questa non ha avuto cattive abitudini. Salnova risponde, che dal tempo del suo matrimonio, egli non crede, che sua moglie abbia avuto affari con altri diversi da lui; e che relativamente ai due figli, ch'egli ha riconosciuti, crede di avervi buona parte. - Quanto a sua moglie, ella dice, che non è tenuta di rispondere di questi fatti, che a suo marito, e che egli ne conosce la verità - Dopo altre procedure, ed una solenne reiterazione del matrimonio in virtù di una dispensa del papa, interviene sentenza del castelletto, la quale conferma a Maria Laurent la qualità di vidua di di Antonio Salnova, ed ordina, che gli estratti di battesimo de' figli nati nel 1654, saranno riformati sotto il cognome di quest'ultimo - Ma sull'appello degli eredi collaterali, decisione del parlamento di Parigi, del 13 febbrajo 1674, conforme alle conclusioni dell'avvocato generale Talon, la quale faceva diritto su quel capo della sentenza, che ordina la riforma degli estratti di battesimo; rigetta l'appello, emendando, mantiene gli appellanti nel possesso de' beni di Antonio Salnova.

Quali sono stati i motivi di queste decisioni? Sono, che Maria Laurent si era prostituita a molti, e che i figli, i quali erano stati battezzati come nati dal marchese di *Termes* doveano presumersi suoi; da un'altra parte, Antonio Salnova non avea detto nel suo interrogatorio, che questi figli fossero suoi: egli

avea solo deposto, che *avea avuto buona parte*. Queste circostanze riunite hanno importato sulla dichiarazione fatta nel contratto di matrimonio, e questa decisione è assai giudiziosa » poichè si rinvengono degli uomini talmente » ciechi, ed abbandonati nel disordine, che » per piacere ad una femina prostituita, adottano, per così dire, con un matrimonio susseguente de' figli di qualunque sorta di congiunzioni; ciò che sarebbe di pericolosa conseguenza nel pubblico. Sono queste le espressioni del *giornale del tribunale*, tom. 1. pag. 477.

Una regola generale a questo proposito ci è suggerita da Coquille: ecco come egli si spiega sulla consuetudine di Nivernais, titolo *de' feudi*, art. 29. » La legittimazione mediante il susseguente matrimonio, dice' egli, desidera.... che » la donna fosse nel concubinato nella ordinaria » compagnia dell' uomo, e di tal maniera, » che non restasse, se non il sacramento, e » la dignità di matrimonio, per essere marito, e moglie. §. *quibus inst. de hereditibus ab intestato*, in queste parole, *quam in contubernio habuerit. Auth. licet, §. ab intestat. Cod. de naturalibus liberis, in iis verbis: quae sola fuerit ei in dubitato affecto conjugata*. Secondo ciò, Decio, consil. 153. vol. 1., dice, che il figlio, il quale è nato fuori la casa del padre, la madre non essendo ordinariamente in concubinato, non è legittimato mediante il susseguente matrimonio, ed allega Bartolo in *L. pen. ff. de*

» *concupinis*; tuttavia mi sembra, che non sia
 » necessario, che la madre fosse domestica or-
 » dinaria, purchè si provasse, che ella avesse
 » vissuto senza sospetto di essersi abbandonata
 » ad altro uomo «.

Ma una osservazione importante in questa materia, è, che quando non v'ha prova di prostituzione per parte della donna, la dichiarazione del padre, all'epoca della celebrazione del matrimonio, debbe prevalere al silenzio, o alla falsa enunciazione dell'estratto di battesimo.

Per queste ragioni con decisione del 5 settembre 1675, inserita nel giornale del tribunale, i figli naturali del signor di Beaulieu, battezzati sotto il nome della madre sola, e da lui riconosciuti al momento del matrimonio susseguente, sono stati dichiarati legittimi.

Per questa ragioni, con una decisione del 7 giugno 1707, rapportata dal giornale delle udienze, un figlio legittimato mediante un matrimonio susseguente è stato mantenuto in possesso del suo stato » nonostante le variazioni, » in cui erano caduti il padre, e la madre, » quando lo aveano legittimato, e fatto battezzare «.

Per queste ragioni, con un'altra decisione del 5 marzo 1777, resa conformemente alle conclusioni dell'avvocato generale Seguier, Claudio Jannot, e Petruccia. . . . poterono legittimare col loro matrimonio, il figlio naturale, che avevano avuto precedentemente, benchè fosse stato battezzato come *figlio di padre, e madre incogniti*.

Una decisione è stata rasa recentemente, la quale corona tutta questa giurisprudenza — Il 1 fiorile anno 7, è stata redatta nella municipalità del terzo circondario di Parigi, ed iscritta su i registri degli atti di nascita, la menzione seguente — » Atto di nascita di *Luigi* » *Alessandro Courcelle*, nato il giorno d'avan- » t' ieri a sette ora della sera, in casa di sua » madre, strada del contratto-sociale, n. 610, » figlio di *Scolastica Pelagia Hecquet*, rica- » matrice, dell' età di 20 anni, nativa di Ab- » bevilla, dipartimento della Somma, e di » *Alessandro Courcelle*, dell' età di anni 45, » nativo di Parigi, parrocchia S. Eustachio, » secondo la dichiarazione della madre, a noi » trasmessa da *Maria-Anna Larsonnier*, moglie » *Cheval*, levatrice a Parigi, strada dell' Al- » bero secco, n. 5, la quale ha firmato, il » figlio assicurato essere del sesso mascolino. Primo testimone, etc, «. Il 25 settembre 1807. il sig. *Delpont-Noirval*, della età di 73 anni, sposa la damigella *Hecquet*, la quale non avea, che 31 anni — L'atto di celebrazione di matrimonio, redatto nella municipalità del terzo circondario di Parigi, porta » ch' era nato da » essi a Parigi un figlio naturale, il 29 ger- » minale anno 7, presentato, ed iscritto l' in- » domani, primo fiorile, nello stesso circondario, » sotto i nomi di *Luigi Alessandro Courcel-* » *le*, figlio di *Scolastica Pelagia Hecquet*, e » e di *Alessandro Courcelle*, il quale figlio » eglino l' hanno riconosciuto, e legittimato «.

Qualche tempo dopo , il 15 ottobre 1807 , la damigella Lebas , alla quale il signor Delpor-Noirval avea fatto la donazione di una rendita vitalizia di cinquecento lire , con atto del 20 marzo 1790 , gli fece fare precetto di pagamento per gli arretrati di questa rendita — Questi pretendeva: ch'egli non gli doveva, che fino al 23 settembre 1807 , epoca , in cui il suo matrimonio colla damigella Hecquet , e la legittimazione del figlio Courcelle , rivocavano la donazione , che avea anteriormente fatta alla giovanetta Lebas — In questo stato la damigella Lebas formò , 1.º opposizione alla sostituzione , che il sig. Delporte , e sua sposa si proponevano di fare del cognome di *Delporte-Noirval* a quello di *Courcelle* , enunciato nell'atto di nascita del 1 fiorile anno 7 ; 2.º opposizione di terzo a qualunque giudicato , che potesse intervenire in sua assenza su questo oggetto — Allora fu quistione di decidere , se il figlio Courcelle avea potuto essere legittimato dal sig. *Delporte* ; — Su ciò il tribunale civile della Senna rese il 21 maggio 1808 , una sentenza , la quale fu confermata dalla seguente decisione del 2 giugno 1803 — » La corte, » facendo diritto sull'appello interposto da Maria Teresa Alessandra Lebas , dalla sentenza » resa dal tribunale civile della Senna — In » ciò che riguarda il capo della detta sentenza » sulla validità della legittimazione , e la revoca della donazione , di cui si tratta : atteso » so che l' enunciazione fatta nell'atto di na-

» scita del 1 fiorile anno 7, del nome di Ales-
 » sandro *Courcelle*, e fuori la sua presenza,
 » non ha potuto costituire lo stato di *Luigi*
 » *Alessandro*, e nuocere al riconoscimento di
 » paternità data da Giovan-Giacomo-Alessandro
 » a Delporte, del pari, che alla legittimazione
 » operata coll'atto del matrimonio susseguente;
 » che la rettificazione dell'atto di nascita del 1
 » fiorile anno 7 è la conseguenza necessaria del
 » riconoscimento di paternità accordata al det-
 » to Luigi Alessandro; che la legittimazione ha
 » operato di pieno diritto la rinvoca di qualun-
 » que donazione, conseguentemente all'artico-
 » lo 960 del Codice, ed alla legislazione an-
 » teriore, ha rigettato l'appello; ordina, che
 » ciò, di cui è appello sortisca il suo pieno,
 » ed intero effetto «.

D I S T I N Z I O N E II.

*Delle qualità essenziali al matrimonio
 susseguente, perchè produca
 la legittimazione.*

195. Una delle qualità essenziali è quella, che produce gli effetti civili: poichè la legittimazione non è ella stessa, che uno di questi effetti.

Ma questa qualità essenziale sarà sempre sufficiente? è ciò che andiamo ad esaminare.

196. Che si debbe decidere relativamente ai matrimonj *in extremis*? Da che il Codice ci-

vile, come noi l'abbiamo veduto sotto il n. 12, abroga la dichiarazione del 1639, e l'editto del 1697, che privavano queste sorte di matrimonj degli effetti civili, debbe conchiudersene, che egli da a questi matrimonj, l'effetto di legittimare i figli naturali?

Sì. Ciò che per altro potrebbe rendere questa quistione abbastanza dubbiosa, è che si vede nella legge 10, *Cod. de naturalibus liberis*, che i figli naturali non sono legittimati col susseguente matrimonio del loro padre, e della loro madre, che per ricompensare questi, dacchè si mettono nello stato di dare de'nuovi cittadini alla patria. *Sufficiat etenim talem affectionem habuisse, ut post liberorum editionem, et dotalia instrumenta, et spem tollendae sobolis habeant.* Or, un moribondo, che si marita, non pensa certamente ad avere novelli figli; la legittimazione di coloro, che egli ha di già, è il solo oggetto, che l'occupa: e come egli ha atteso, per pervenirvi, fino al momento, in cui non può adempiere più la condizione, alla quale va unito questo privilegio, si debbono lasciare i suoi figli nello stato, in cui gli ha piazzati l'onta della loro nascita. Tal'era stato il motivo della dichiarazione del 1639; e M. Tallon osservò anche, quando fu emessa una decisione del 22 dicembre 1672, rapportata nel giornale del tribunale » che se » si attaccasse rigorosamente allo spirito di questa legge, ella dovrebbe intendersi non solamente dei matrimonj contratti nella malattia

» dai concubinarj con delle concubine; ma an-
 » cora de' matrimonj da essi contratti colle stes-
 » se persone sul termine della loro età, e ne-
 » gli ultimi della lor vita «.

Ma tutt' i dubbj svaniscono, e si resta con-
 vinto che i matrimonj *in extremis* hanno l'ef-
 fetto di legittimare i figli nati per lo innanzi,
 quando si considera, che è principalmente in
 favore de' figli, e per procurarli gli avan-
 taggi della legittimazione, che il Codice civi-
 le si è determinato ad ammettere i matrimonj
in extremis: » l'equità comporta ella (diceva
 » M. Portalis, nella *esposizione de' motivi del*
 » *titolo del matrimonio*), che si condanni al-
 » la disperazione un padre moribondo, di cui
 » il cuore lacerato dai rimorsi, vorrebbe, ab-
 » bandonando la vita, assicurare lo stato di
 » una campagna, che giammai l'ha abbandona-
 » to, o quella di una posterità innocente,
 » di cui egli prepara la miseria, e la sventu-
 » ra? Perchè figli che hanno fissato la sua te-
 » nerezza, ed una compagna, che ha merita-
 » to la sua riconoscenza non potrebbero, pri-
 » ma di raccogliere i suoi ultimi sospiri, fare
 » un'appello alla sua giustizia? Perchè si for-
 » zerebbe ad essere inflessibile ove ha egli stes-
 » so bisogno di fare un'appello alla sua mise-
 » ricordia? Contemplando la deplorabile situa-
 » zione di questo padre, si dice, che la leg-
 » ge non può, nè debbe così crudelmente oltrag-
 » giare la natura «.

E quando M. Portalis ha parlato così, egli

vi era ben autorizzato. Nel tempo della discussione del progetto del Codice, il consiglio di stato ha rigettato formalmente un'articolo, col quale la sezione di legislazione proponeva di dichiarare, che » il matrimonio contratto all' » estremità della vita, tra due persone, le » quali avessero vissuto nel concubinato, non » legittima i figli, che ne fossero nati prima » del detto matrimonio «.

Osservate, che decidendo, che i matrimoni *in extremis* hanno effetto di legittimare, il Codice civile non fa in ciò, che rinnovare la giurisprudenza anteriore alla dichiarazione del 1639, come si vede da molte decisioni rapportate al repertorio di giurisprudenza, *v. legitimation*, sez. 2. §. 2.

197. Che si debbe decidere relativamente al matrimonio putativo? Legittima egli i figli naturali?

È questa un'antica quistione. — Il cardinale di Ostia, Giovanni Andrea, Antonio de Butrio, ed una folla di altri autori oltramentani sostengono l'affermativa; eglino pretendono, 1.º che la buona fede, la quale basta al possessore per godere la cosa, debb'aver la medesima forza nel matrimonio, in cui il possesso forma per i figli un titolo di legittimità; 2.º che i figli nati da un matrimonio putativo sono legittimi (1), e che sarebbe ingiusto, che coloro, i quali sono nati prima di questo ma-

(1) *Ved. ciò che abbiamo detto al n. 8.*

trrimonio rimangano adulterini; 3.^o che la celebrazione del matrimonio purga la taccia del commercio illecito, e che i figli non possono rientrare in una classe, da cui sono sortiti; eglino invocano la legge 85, §. 1. ff. *de regulis juris*; 4.^o che la libertà non è più favorevole, che la legittimazione; e si vede nelle leg. 1. e 2. *cod. si adversus libertatem*, che non era permesso ad un minore di rivocare sotto pretesto di lesione, nè anche di frode, la libertà, ch'egli avea una volta accordato ai suoi schiavi.

Ma l'abbate di Palermo, Peregrino, Covarruvio, Furgola, Pothier, e la maggior parte degli autori francesi, che hanno scritto su questa materia, sostengono, che il matrimonio putativo non può legittimare i figli nati dal commercio illecito, che l'ha preceduto. — 1.^o Senza dubbio egli legittima i figli, ai quali ha dato la esistenza; ma ciò è a causa della buona fede delle parti, o di una di esse; ma nel concubinato anteriore non ha potuto esservi buona fede. — 2.^o Quanto alle ragioni, che si oppongono, elleno non sono invincibili. — Dapprima il matrimouio non si forma per prescrizione, il tempo solo non rende vero un matrimonio, il quale non è, che putativo; così benchè la buona fede possa in certe materie produrre lo stesso effetto, che la verità, ella debb' essere senza forza nella nostra specie, perchè le leggi romane, le quali hanno introdotto la legittimazione, hanno tutte

parlato di un matrimonio valido ; la legge 5 , *cod. de naturalibus liberis* , lo chiama *conjugium legitimum*. — In secondo luogo , non è straordinario , che tra più fratelli , gli uni nati prima del matrimonio , rimangano bastardi , mentre che gli altri nati durante il matrimonio , siano legittimi , e si vedrà un' esempio qui appresso : e se è così nel caso di un vero matrimonio , con quanto più forte ragione debb' essere lo stesso nel caso di un matrimonio putativo ? — In fine le altre obiezioni suppongono ciò ch'è a provare , cioè che il matrimonio putativo legittima i figli naturali. Senza dubbio , se egli producesse effetto , non si potrebbe conseguentemente rivocare la legittimazione ; e questa la conseguenza delle leg. 1. e 2. *cod. si adversus libertatem* ; ma le leggi , ed i canoni decidono ch'egli non legittima : non v'ha dunque inconvenienza , quando la nullità n'è riconosciuta , di lasciare nel loro stato primitivo i figli nati prima di un tal matrimonio.

Ecco due decisioni , le quali consacrano questa opinione. — La prima del parlamento di Bordeaux del 14 febbrajo 1617 , è rapportata da Lapeyrere , alla parola *Bâtard* , in questi termini : » Maria Ardouin , avendo ricevuto la » novella della morte di suo marito mediante » un certificato del curato del luogo , ove era » spirato , ne porta il lutto per due anni , e » soffrendo un galante , diviene incinta : ella si » rimarita , e confessa la sua gravidanza nel » secondo contratto. Il primo marito ritorna :

» ella muore di dolore: fa il suo testamento,
 » ed istituisce ugualmente la figlia del secondo
 » letto, ed i figli del primo. La figlia del se-
 » condo letto, come bastarda, è condannata
 » a rilasciare i beni, con decisione del 14 feb-
 » brajo 1617 «.

In quanto alla seconda decisione, ella è rap-
 portata nel giornale del tribunale. Si trattava
 dello stato de' figli, i quali erano nati, tanto
 dal commercio illecito, che dal matrimonio,
 che aveva avuto luogo durante l'assenza del
 famoso Giovanni Maillard, tra sua moglie, e
 Thibaud de la *Boissiere*. L'affare fu trattato
 eclatantissimamente, in particolare dall'avvo-
 cato generale Bignon, il quale portò la parola
 per otto udienze. Dopo la deliberazione di un
 mese, nel parlamento di Parigi intervenne de-
 cisione il dì 15 marzo 1674, la quale proibisce
 al figlio nato prima del matrimonio puta-
 tivo di prendere la qualità di legittimo, e man-
 tenne al contrario i figli nati durante questo
 stesso matrimonio in tutt'i diritti di legittimità.

198. È ancora una quistione antica, se il
 matrimonio susseguente abbia l'effetto di legit-
 timare, quando ve ne sia un'altro nel tempo
 intermediario.

Ecco un'esempio. Mevio, e Tizia, liberi tut-
 ti e due, e capaci di maritarsi assieme, hanno
 un commercio, da cui nasce un figlio. Mevio
 si marita con un'altra diversa da Tizia, ed ha
 più figli dal suo matrimonio. Divenuto vedovo,
 egli sposa in seconde nozze Tizia. Questo ma-

trimonio susseguente legittima il frutto della congiunzione illecita, che le parti hanno avuto insieme nel tempo, che erano libere?

Taluni, e di questo numero è Caronda, sostengono la negativa. — La legittimazione non può aver luogo, che per l'effetto della finzione, che fa rimontare il matrimonio al tempo della illecita congiunzione. Or, dicono questi autori, nella nostra specie non può farsi simile retrogradazione; il matrimonio, il quale è stato contratto nell'intervallo con un terzo, vi si oppone. Questi autori citano una decisione del parlamento di Brettagna, del 1538, la quale ha giudicato conformemente alla loro opinione; eglino si fondano ancora sul capitolo 4 della *novella 12*, che ha un rapporto bastantemente esatto alla quistione.

Ma non sembra, che questa opinione sia stata seguita; e si trovano delle decisioni fino dai tempi i più remoti (1), le quali giudicano, che il matrimonio ha la forza di legittimare i figli nati dal commercio illecito, che le parti hanno avuto assieme per lo innanzi, benchè dopo questo commercio l'una di esse ne abbia contratto uno con un'altra persona. Noi troviamo in Pothier le ragioni di questa opinione: » La finzione di questa retrogradazione (del

(1) *Ve ne ha una nella raccolta di Papon, datata il 12 giugno 1578; e Berault sull'articolo 275 della consuetudine di Normandia, ne rapporta un'altra del 23 novembre 1582.*

» matrimonio al commercio illecito), dic'egli,
 » non è assolutamente necessaria per la legiti-
 » timazione : basta , che si possa favorevol-
 » mente supporre , che al momento del com-
 » mercio , che le parti hanno avuto insieme ,
 » lo abbiano avuto in considerazione di un ma-
 » trimonio , che si proponevano allora di con-
 » trarre ; che l' una delle parti ha dopo can-
 » giato disegno , maritandosi ad un' altra per-
 » sona ; ma che dopo lo scioglimento di que-
 » sto matrimonio , elleno hanno in fine esegui-
 » to il loro primo disegno. Il matrimonio in-
 » tervenuto con un' altra persona durante il
 » tempo intermediario , non impedisce , che non
 » si possa tutto ciò supporre , e tutto ciò es-
 » sendo supposto , il commercio , da cui i fi-
 » gli sono nati , essendo supposto intervenuto
 » in veduta del matrimonio , che le parti si
 » proponevano allora di contrarre insieme , e
 » che elleno hanno effettivamente contratto in
 » seguito , si può considerare questo commer-
 » cio come essendo stato in qualche maniera
 » una specie di anticipazione del matrimonio ,
 » che hanno contratto in seguito , ed i figli
 » come essendo per anticipazione figli di que-
 » sto matrimonio , e dallo stesso legittimati « .

Ciò che quì dice Pothier , la legge 10, *Cod. de naturalibus liberis* , lo conferma : *neque enim verisimile est eum , qui postea dotem conscripserit , ab initio talem affectionem circa mulierem non habuisse , quae eam dignam esse uxoris nomine faciebat.*

Un gran magistrato dell'ultimo secolo ha anche unito il suo suffragio all'autorità delle decisioni, che noi abbiamo annunciato — » Vi » sono de' grandi inconvenienti (diceva M. de » la Chalotais, avvocato generale al parlamen- » to di Brettagna, nella causa de' figli del sig. » d'P... e della damigella G...), vi sono gran- » di inconvenienti nella legittimazione median- » te il susseguente matrimonio, quando vi è » stato un matrimonio intermediario. Una gio- » vanetta prostituita, che avesse avuto de' » figli da un' uomo non maritato, potrebbe » macchinare la morte della legittima sposa, » per sostituirsi alla sua piazza, e per legit- » timare i suoi figli naturali. Checchè ne sia, » è massima in Francia, che la legittimazione » mediante il susseguente matrimonio non è im- » pedita da un matrimonio intermediario; per- » chè, primieramente, il diritto accorda que- » sta forza al susseguente matrimonio in gene- » rale, e senza eccettuare coloro, i quali sono » preceduti da un matrimonio intermediario; » è questo lo spirito della legge di Costantino, » al codice *de naturalibus liberis*; dell'auten- » tica *de incestis, et nefariis*; del cap. *du- » bium*, e del cap. *tanta, qui filii sint legi- » timi*. Tutti i commentatori hanno adottato » la medesima opinione. Dumoulin assicura, » che il diritto accordando espressamente la le- » gittimazione indistintamente, questo basta col- » l'equità, e'l sentimento degli autori. I ca- » nonisti, i quali hanno scritto dopo questo

» grande giureconsulto, non hanno punto esi-
 » tato ad abbracciare lo stesso parere, e Van-
 » Espen, tra gli altri dice: *neque refert an*
 » *medium matrimonium intercesserit uti uno*
 » *consensu tradunt canonistae. . . .* Tal' è
 » pure la costante giurisprudenza delle deci-
 » sioni, e si trova ne' monumenti de' parlamen-
 » ti una infinità di decisioni per i figli così le-
 » gittimati «.

199. Resta ad esaminare, se il matrimonio contratto con dispensa legittimi i figli incestuosi.

Taluni autori, alla testa de' quali si trovava Panorma, sul capitolo *per venerabilem*, alle decretali, sostennero l' affermativa; e la ragione della loro decisione, si è, che l' impedimento, essendo levato dalla dispensa, si dovea fingere, che non vi era stato proibizione di parentela all' epoca del concepimento de' figli.

Ma dando così un' effetto retroattivo della dispensa, era evidentemente cumulare finzione su finzione contro i principj; sembrava dunque più semplice di tenersene a quella, che ha servito di base alla legittimazione, e di dire: il padre, la madre di questi figli non potevano maritarsi nel tempo del commercio illecito, che hanno avuto insieme; dunque *non vi è abilità ne' due estremi*, come parlano tutt' i dottori; dunque non v' ha legittimazione.

Nonostante, anche in questa opinione, si distingueva: o l' impedimento prodotto dalla parentela è del numero di quelli, che la chie-

sa non leva , che con pena , o era facile ottenerne dispensa.

Nel primo caso , si conveniva generalmente, che i figli non erano legittimati; ed è ciò che avea giudicato una decisione del 11 dicembre 1664 , resa sulle conclusioni dell' avvocato generale Bignon. Si trattava di un matrimonio contratto tra uno zio , e sua nipote , la quale era nello stesso tempo sua comarella , in virtù di lettere di dispensa portante clausola di legittimazione per i figli nati per lo avanti. Ecco come è concepita la decisione » La corte.... » facendo diritto sull'appello come di abuso del » rescritto della corte di Roma , dice , ch' è » stato malamente giudicato , nullamente , ed » abusivamente impetrato , ed eseguito in ciò » che concerne la legittimazione de' figli ; ciò » facendo , gli dichiara incapaci di qualunque » successione ; fa proibizione ai banchieri della » corte di Roma di spedirvi simili dispense «.

Nel secondo caso , il matrimonio legittimava i figli , perchè la dispensa metteva le parti in istato di maritarsi , come se elleno non erano in grado proibito ; ciò che la faceva rimontare al tempo del concepimento de' figli. L' autore *des conferences de Paris sur le mariage* attesta , che si è così giudicato nel parlamento di Besançon ; e » questa opinione , aggiunge » Furgola , è autorizzata dalle decisioni del » parlamento di Tolosa , che rapporta Albert , » le quali hanno giudicato , che la dispensa ot- » tenuta da uno de' maritati , benchè accorda-

» ta dopo sua morte , rendeva legittimi i figli
 » nati da questo matrimonio , nonostante l'im-
 » pedimento dirimente di parentela , e che tale
 » concessione di dispensa dovea avere un'effet-
 » to retroattivo «. Tal'era ancora la giurispru-
 denza del parlamento di Parigi, come si osser-
 va da tre decisioni de' 20 agosto 1711, 4 giu-
 gno 1725, ed 11 agosto 1738, rapportate, la
 prima da Bourjon, la seconda da Denisart, la
 terza da Rousseaud de la Comba.

Che si debbe decidere presentemente su que-
 sto punto ?

» Oggigiorno , dice Merlin , novello reperto-
 » rio di giurisprudenza , v.^o *legitimation*, sez. 2.
 » §. 2. , i bastardi incestuosi non possono es-
 » sere legittimati mediante il susseguente ma-
 » trimonio , benchè contratto con dispensa. Ciò
 » risulta, da una parte, da ciò che l'artic. 331
 » del Codice civile eccettua indefinitivamente
 » gl'incestuosi dalla classe di coloro , che il
 » matrimonio susseguente legittima ; dall'altra,
 » da ciò che non può esservi matrimonio sen-
 » za dispensa tra'l loro padre, e lor madre «.

§. 4.

*Degli effetti della legittimazione mediante
il susseguente matrimonio.*

200. Ecco ciò che porta l' art. 333 del Codice civile » i figli legittimati col susseguente matrimonio, hanno gli medesimi diritti, come » se fossero nati dallo stesso matrimonio (*)«.

Che cosa è in effetti la legittimazione col susseguente matrimonio, se non l'atto legale, col quale gli sposi dichiararono riconoscere il figlio di già nato, per essere il frutto de' loro amori, e lo chiamano in conseguenza a tutti gli vantaggi, che può, e debbe ritirarne? Non può dunque esservi differenza, qualunque leggiera che sia, tra questo figlio così legittimato, e quelli nati durante il matrimonio: così, come essi, egli è membro della famiglia, e partecipa a tutte le prerogative, che vi sono annesse; com' essi, egli succede a tutt' i suoi parenti; tanto in linea retta, che nella collaterale; com' essi, egli ha diritto ad una riserva nelle successioni de' suoi discendenti.

Rimarcate pertanto, che l' antica giurisprudenza avea ammesso una eccezione a questa regola, relativamente al cardinalato, il quale, a' termini della bolla di Sisto V, del 3 dicembre 1595, non poteva essere conferito, che a coloro, i quali erano nati *ex legitimis, et*

(*) Art. 255. *Leggi civili.*

honestis natalibus, qui suspicione nullo modo laborant. Ma questa eccezione, la quale d'altronde non appartiene al diritto civile, è evidentemente rigettata dai termini generali del nostro articolo.

201. Una donazione, o sostituzione fatta in termini generali a vantaggio de' figli (art. 1048 Codice civile (**)) debb' ella giovare al figlio naturale legittimato?

E si, senza dubbio. È ciò che d'altronde ha giudicato una decisione pronunciata la vigilia della Pentecoste del 1558, e rapportata da Chopin, sulla consuetudine di Parigi.

Ma il figlio naturale legittimato fa cessare la condizione *sine liberis*, opposta ad una sostituzione, nè più, nè meno, che se fosse legittimo?

Una decisione del 10 marzo 1583, rapportata da Duluc, avea giudicato l'affermativa, quando l'ordinanza del 1747 ne fece una disposizione espressa, tit. 1. art. 23; e non v'ha dubbio, che la medesima decisione non debba essere seguita sotto l'impero del Codice civile.

Questa decisione debb' ella aver luogo nel caso, in cui l'autore del fedecommesso abbia espresso formalmente, che i figli, di cui la esistenza lo farebbe cessare, dovrebbero essere nati in *legittimo matrimonio*?

Il 5 gennaio 1744, il sig. di Lafargue, ricco abitante di S. Domingo, ha fatto il suo testa-

(**) Art. 1003. Leggi civili.

mento. Egli avea un nipote , il sig. Guerra , il quale a quest' epoca avea due figli naturali di una negra chiamata piccola Nanon. Con questo testamento , il signor Lafargue , lega a suo nipote l' abitazione , che possedeva nel quartiere del Borgo » volendo però , che nel caso , » che il detto sig. Giovanni Guerra morisse » senza figli nati in legittimo matrimonio la » stessa abitazione , e cose dipendenti ritornassero a profitto della dama d' Aprile , e dei » sig. Francesco , e Pietro Jamet , per essere » divise egualmente tra essi , e disporre come » crederanno «. — Il 29 dicembre 1755 , il sig. Guerra ha sposato la piccola Nanon — Alla sua morte avvenuta nel 1763 , si è trattato di sapere , se la esistenza de' figli , che questo matrimonio avea legittimati , dovesse far cessare la sostituzione — Il sig. Jamet , il quale era stato chiamato a questa sostituzione , ha sostenuto la negativa. Ma è stato rigettato con una sentenza del 7 gennaio 1764 , la quale è stata confermata da una decisione del consiglio del re , intervenuta nel 1775.

Un figlio naturale legittimato dal matrimonio susseguente rivoca le donazioni anteriori ; è questa la disposizione dell' art. 960 del Codice civile ; ed era lo stesso secondo l' art. 39 della ordinanza del 1731.

Ma vi è questa gran differenza , cioè , che secondo l' articolo della ordinanza , era indifferente che il figlio legittimato dal matrimonio susseguente fosse nato prima , o dopo la dona-

zione, poichè questo articolo non faceva alcuna distinzione, come l'osserva Furgola; e la corte di cassazione l'ha giudicato con decisione del 28 frimale anno 13, rapportata da Denevers, anno 13, pag. 72. supp. — in luogo che secondo l'aggiunzione contenuta nell'articolo 960 del Codice, *se egli è nato dopo la donazione*, la legittimazione del figlio naturale col susseguente matrimonio allora rinvoca la donazione, quando la sua nascita sia posteriore alla donazione.

Qual'è stato il motivo di tale aggiunzione? Si è stato, come l'osservava il tribunato, che la nascita del figlio legittimo, non dando luogo alla rinvoca, che quando nasca dopo la donazione, è impossibile di dare più di favore al figlio naturale, il quale sia in seguito legittimato.

Ma la rinvoca ha ugualmente luogo, quando anche il figlio fosse stato concepito al tempo della donazione; è questa la disposizione dell'art. 961.

Rimarcate, che l'art. 960 sottomette alla rinvoca le donazioni, che fossero state fatte in favore di matrimonio soltanto, *ma da altri diversi dagli ascendenti ai conjughi, o dai conjughi l'uno all'altro*; così la legge ha ristretto la irrevocabilità della donazione fatta per contratto di matrimonio, benchè vi fosse sopravvenienza de' figli, in due casi, cioè quando la donazione fatta ai conjughi dai loro ascendenti, e quando lo fosse dai conjughi scambievolmente, o dall'uno all'altro.

203. Che il figlio naturale legittimato debba godere del diritto di primogenitura su i suoi fratelli nati dal matrimonio, il quale ha operato la sua legittimazione, è ciò, di cui non si è giammai dubitato.

Ma debb'egli ugualmente goderne su coloro, i quali sono nati da un matrimonio intermedio, cioè contratto prima della sua legittimazione, ma dopo la sua nascita?

Nò » L'età sola, dice Lemaitre, non fa il » primogenito; ma la capacità di succedere unita alla priorità della nascita; e come il primogenito del matrimonio intermedio, ha il primo riunito nella sua persona queste due qualità, egli è questo primogenito, a cui la consuetudine deferisce gli vantaggi della primogenitura «; e Paolo Cristiano cita una decisione del gran consiglio di Malines, la quale ha adottato questa opinione.

204. Del resto, gli effetti della legittimazione col susseguente matrimonio non cominceranno, che a contare da questo matrimonio; e su di questo fondamento una decisione del parlamento di Normandia resa nel 1614, rapportata da Berault, ha giudicato, che de' figli nati legittimi, non dovevano fare parte col loro fratello legittimato in una successione, di cui la scadenza era anteriore al matrimonio susseguente, che avea prodotto la legittimazione.

Del riconoscimento de' figli naturali.

225. Quattro oggetti saranno qui esaminati: 1.º delle forme del riconoscimento; 2.º di coloro, da' quali, ed in favore de' quali, ella può essere fatta; 3.º della ricerca della paternità, e della maternità; 4.º degli effetti del riconoscimento.

SEZIONE I.

Delle forme del riconoscimento de' figli naturali.

206. Noi divideremo questa sezione in cinque paragrafi: 1.º de' principj generali sù questo riconoscimento; 2.º del riconoscimento nell'atto di nascita; 3.º del riconoscimento per atto autentico; 4.º di talune questioni particolari sulla forma del riconoscimento; 5.º infine della irrevocabilità del riconoscimento.

§. I.

De' principj generali sù questo riconoscimento.

207. Ecco ciò che porta l'art. 334 del Codice civile » Il riconoscimento di un figlio naturale si farà con un'atto autentico, quan-

» do lo stesso figlio nell'atto di nascita non
 » sia già stato riconosciuto ». (*)

Non è più permesso ai figli naturali di ricercare il loro padre, ed eglino sono sovente obbligati di ricercare la loro madre.

Da quì il bisogno per essi del riconoscimento del loro padre, e della loro madre.

208. Ma quale debb' essere il carattere di questo riconoscimento? Che intende la legge per atto autentico?

Ecco ciò che porta l'art. 1317 del Codice civile. « L'atto autentico è quello, che è stato ricevuto dai pubblici ufficiali autorizzati ad attribuirgli la pubblica fede nel luogo, in cui fù esteso, e colle solennità richieste. « (**)

Ciò posto, è un'atto davanti notaro, o passato, e rilasciato in giudizio sulla domanda del padre, o della madre, che la legge ammette esclusivamente per prova del riconoscimento di un figlio naturale.

209. Un riconoscimento fatto in questa forma, può essere attaccato sul fondamento, che non è stato libero, e volontario?

Grande quistione, che è stata non ha guari agitata alla occasione de' riconoscimenti, che erano stati fatti nel tempo, in cui la paternità potea essere ricercata.

Era in effetti un punto consacrato dalla giu-

(*) Art. 257, Leggi civili.

(**) Art. 1271, Leggi civili.

risprudenza antica, che bastava, per essere dichiarato padre di un figlio naturale, essere stato designato come tale dalla madre del figlio, se d'altronde vi era qualche prova di familiarità tra lei, e colui, che designava.

E da ciò che accadeva quasi sempre? che per violare lo scandolo, e qualche volta il timore di un processo criminale, l'individuo, cui la madre voleva attribuire la paternità, procurava di transigere sù i danni ed interessi reclamati.

Quando colui, il quale non avea temuto di contestare in giudizio, era stato condannato a riconoscere il figlio, egli faceva anche delle convenzioni, per discaricarsi dalle condanne; ed in tutti i casi gli atti, che comprovavano la sua liberazione, lo designavano come padre.

Ecco qual'era lo stato dell'antica giurisprudenza, quando uscì la legge del 12 brumale anno 2.^o

Coll'art. 8. fu deciso, che i figli naturali, di cui il padre, e la madre fossero morti prima della pubblicazione della legge, sarebbero tenuti di provare il loro possesso di stato; e questa prova non poteva risultare, che dalla presentazione di scritti pubblici, o privati del padre, o della madre, o dalla conseguenza delle cure prestate a titolo di paternità, e senza interruzione tanto pel loro mantenimento, che per la loro educazione.

In quanto ai figli, de'quali il padre, e la madre fossero ancora esistenti, fu regolato coll'art.

10, che il loro stato, ed i loro diritti sarebbero in tutt' i punti determinati dalle disposizioni del Codice civile.

Or secondo le disposizioni di questo Codice, 1.º la ricerca della paternità è interdetta, e lo stato del figlio naturale non può risultare, che da un riconoscimento fatto in un'atto autentico; 2.º la ricerca della maternità è ammessa; bisogna però, che il figlio, il quale reclama sua madre, provi, ch'egli sia identicamente lo stesso, che ella ha partorito, e la prova non è ammissibile, che quando vi ha principio di prova per iscritto.

Ma risulta evidentemente da queste disposizioni, che qualunque riconoscimento di figlio naturale debb' essere essenzialmente volontario, e libero, almeno relativamente al padre; e come trovare questo carattere ne' riconoscimenti, che fossero stati l'effetto dell'errore, del dolo, o della violenza?

Così, per quest'ultimo motivo i tribunali hanno uniformemente deciso, dopo la legge del 12 brumale anno 2, che i riconoscimenti *anteriori*, i quali erano stati per conseguenza fatti nel tempo, in cui non solamente la ricerca della paternità, ma ancora le querele di ratto erano *autorizzate*, non potevano dare il diritto di successibilità, quando avevano avuto luogo per transazione nella veduta di evitare un processo criminale.

Questo è ciò che provano otto decisioni de' 13 vendemmiatore, e 5 termidoro anno 5, 11 fiorile

anno 12, 9, 18 fiorile, e 1.^o messidoro anno 13, 20 luglio, e 5 agosto 1807, rapportate, le due prime da Denevers vol. ant.; la terza da Sirey, anno 12, suppl., pag. 182; la quarta nella giurisprudenza del Codice civile tom. 4, pag. 326; la quinta da Denevers anno 13 pag. 385; la sesta, stesso vol., pag. 153 del suppl.: la settima nella giurisprudenza del Codice civile, tom. 9, pag. 86; e l'ottava da Denevers. anno 1807, pag. 376.

Ma queste decisioni sono state rese nel caso, in cui i riconoscimenti di paternità avevano avuto luogo dopo procedimenti giudiziarij. Si decideva dell'istessa maniera nel caso, in cui eglino aveano avuto luogo prima di tali procedimenti?

Sì, secondo due decisioni del 28 messidoro anno 12, e del mese di luglio 1807, rapportate, la prima da Sirey, anno 13, pag. 19 del suppl., e la seconda nella giurisprudenza del Codice civile, tom. 9, pag. 84.

Peraltro è stata resa una decisione in senso contrario il 18 fiorile anno 13.; ella è rapportata da Sirey, anno 13, pag. 113 del supplemento.

Senza dubbio, dopo che la ricerca della paternità è abolita, non si è potuto in generale essere forzato di riconoscere un figlio: questo è ciò che ha giudicato, nella causa Picot la decisione della corte di cassazione, che noi rapporteremo al n.^o 223.

Ma non siegue da ciò, che in mezzo alla

tempesta della rivoluzione, non si abbiano potuto estorquere de' riconoscimenti per lo timore, o pel terrore; e la decisione del 18 fiorile anno 13, che noi abbiamo detto essere riportata da Denevers, anno 13, pag. 385, offre al contrario un' esempio evidente, che queste sorte di riconoscimenti hanno potuto non essere volontarj. L'ex-consigliere Richon avea fatto un riconoscimento di paternità nel suo testamento: fu giudicato in fatto, che egli era stato suggerito dal terrore, e dal timore.

Ecco in quali casi i riconoscimenti di paternità, che sono stati fatti prima, o dopo la legge di brumale, ma anteriormente al Codice civile, sono stati, e potranno essere annullati per causa di violenza — Noi vedremo qui appresso, che oggigiorno il riconoscimento della paternità, che fosse stato l'effetto di una procedura di ratto, non potrebb'essere annullato da questo motivo.

210. Ma la proibizione della ricerca della paternità ha ella avuto l'effetto di escludere qualunque azione di danni ed interessi per parte della madre, anche per causa di seduzione?

Ecco quattro decisioni della corte di cassazione, che stabiliscono l'affermativa; e questa risoluzione non può soffrire alcun dubbio.

Prima decisione. — Giovanna Manton avea agito nel tribunale del distretto della Marca contro il Signor Garaud, per lo riconoscimento di un figlio naturale, che avea avuto da lui, e sussidiariamente ella avea domanda-

to, che Garaud fosse condannato ai danni ed interessi verso lei, e ad una pensione alimentare pel figlio — Questi reclami furono in parte accolti con una sentenza del 12 ventoso anno 6.^o; Garaud, il quale negava la paternità, fu condannato a pagare a Giovanna Manton la somma di lire tre mila, per essere impiegata, porta la sentenza, pel mantenimento, ed educazione del figlio, ch' ella avea partorito l'anno 3.^o fuori matrimonio. — Sull' appello il tribunale di Mirecourt riconobbe con Garaud, che la ricerca della paternità era interdetta, e per questo motivo infirmò il primo giudicato in ciò ch' avea ordinato, che le tremila lire, che Garaud era condannato a pagare, fossero impiegate al mantenimento, ed educazione del figlio; ma con una decisione bastantemente contraddittoria col principio da lui conosciuto, questo medesimo tribunale condannò Garaud in due mila quattrocento lire verso Giovanna Manton, tanto per danni, ed interessi, che per spese di parto. — Ricorso per cassazione, e con decisione del 19 vendemiatore anno 7 —

» La corte, considerando, che per l' effetto
 » della conseguenza naturale delle disposizioni
 » generali della legge del 12 brumale, l' azione
 » di dichiarazione della paternità impugnata
 » è abolita, salvi, ed eccettuati i casi pre-
 » visti dagli articoli 1, 8, e 10 di questa legge;
 » — Che l' azione per i danni-interessi
 » della madre del figlio nato fuori matrimonio,
 » dopo la pubblicazione della legge del 12 bru-

» male, e l'azione di dichiarazione della paternità impugnata, poggiando sullo stesso fatto indivisibile, sull'autore della gravidanza, è evidente, che in questo caso la ricerca della paternità, non essendo permesso, l'azione di danni-interessi per parte della madre è anche interdetta; — Ed atteso che se i giudici di Mirecourt hanno reso omaggio ai principj, che la ricerca della paternità relativamente al figlio nato fuori del matrimonio, dopo la pubblicazione della legge del 12 brumale anno 2, non è ammissibile, eglino non hanno meno contravvenuto a questa legge accordando de' danni-interessi contro Niccola Garaud, come l'autore della paternità, che negava; — Cassa etc. «

Seconda decisione — In piovoso anno 3, la damigella Desforges cita il signor Sprimont in giudizio, per ottenere da lui delle spese di parto, e degli alimenti sul figlio, che ella avea partorito, e che pretendeva essere provenuto dalle sue opere, e de' danni-interessi per lei. — Sostiene, che la legge, la quale proibisce la ricerca della paternità non avea per oggetto, che di regolare i diritti successivi de' figli naturali; e che riguardo agli alimenti, bisognava consultare l'antica giurisprudenza, la quale autorizzava la ricerca della paternità. — Il tribunale di prima istanza di Liege ha accolto questo sistema, ed ha dichiarato appartenenti, ed ammissibili i fatti di paternità, articolati dalla damigella Desforges, ha ordinato, che Sprimont

mont fosse tenuto di rispondervi — Decisione sull'appello, che conferma; ma sul ricorso per cassazione, è stata resa la seguente decisione il dì 3 ventoso anno 11 — » La corte, con-
 » siderando, che la distinzione tra la ricerca
 » della paternità, relativamente agli alimenti,
 » e quella, che ha per oggetto la successibili-
 » tà, non può essere ammessa senza restrin-
 » gere al diritto successivo le regole stabilite
 » dalla legge del 12 brumale, le quali sono
 » applicabili a tutt' i diritti de' figli naturali,
 » e per conseguenza agli alimenti; che questa
 » decisione non è dunque ammissibile; che in
 » effetti la paternità è indivisibile, un' uomo non
 » potendo essere padre per un caso, e non
 » esserlo per un' altro; e la paternità essendo
 » il solo titolo del figlio naturale per reclama-
 » re e gli alimenti, e la successibilità; d'on-
 » de segue, che autorizzando nella specie una
 » procedura, che tendesse alla ricerca della
 » paternità negata, la corte di appello di Liè-
 » ge ha violato la legge del 12 brumale anno
 » 2. — Cassa, etc. «.

Terza decisione — Il 15 ottobre 1793 Marianna Linstruiseur fece nella cancelleria della giustizia di pace del cantone di Savignes, distretto di Beauvais, la dichiarazione, ch' ella era incinta per opera di Giacomo Marthe, maggiore; quindi lo cita in conciliazione, sulla domanda, che intendeva intentare contro di lui, per farlo condannare ad incaricarsi del figlio, alimentarlo, fargli apprendere un mestie-

re, e pagare alla madre 4000 franchi di danni-interessi, ed inoltre le spese di parto. — Marthe comparve dietro questa citazione, e dichiarò, che non conosceva la giovanetta Linstruiseur. — Il 18 frimale anno 2 questa giovanetta lo citò a comparire innanzi al tribunale del distretto di Beauvais. — In somma, il 15 frimale anno 3, la corte di appello: — » considerando, che la legge del 12 brumale del-
 » l'anno 2 non contiene alcuna disposizione,
 » la quale distrugga il privilegio, che qualun-
 » que giovanetta incinta possa avere, di fare
 » provare la paternità del figlio, ch'ella porta
 » nel seno, e di ripetere i danni-interessi, che
 » possano esserle dovuti per la perdita della
 » sua virginità; e che l'art. 8. di questa me-
 » desima legge non si applica, che ai figli
 » nati fuori matrimonio, dopo il 14 luglio 1789,
 » ed esistenti al momento della pubblicazione
 » della legge, i quali vogliono i diritti suc-
 » cessivi dopo la morte del padre. . . » Ri-
 » corso per cassazione; e con decisione del 26
 » marzo 1806: La corte, atteso che a contar
 » dalla pubblicazione della legge del 12 bru-
 » male anno 2, qualunque ricerca della pater-
 » nità non riconosciuta, è abolita, non sola-
 » mente per rapporto ai diritti successivi, ma
 » anche relativamente agli alimenti pel figlio,
 » alle spese di parto, ed ai danni-interessi per
 » la madre, per la ragione, che la paternità
 » essendo indivisibile, un' uomo non può es-
 » sere padre per un caso, non esserlo per un'

» altro ; d' onde segue , che il tribunale del
 » distretto di Chaumont , ammettendo la pruova
 » va della paternità contestata , e condannando
 » do per conseguenza Giacomo Marthe ad incaricarsi
 » del figlio , di cui si tratta , a somministrargli
 » degli alimenti , ed alla madre delle spese di parto ,
 » e de' danni-interessi , ha commesso un' eccesso di
 » potere , ed ha violato la legge del 12 brumale anno 2 —
 » Cassa , etc. «.

Quarta decisione — Teresa Monty chiama in giudizio il signor Mayre , ad oggetto di farlo condannare a de' danni-interessi per causa di seduzione , e a degli alimenti pel figlio , di cui ella gli attribuisce la paternità. — Sembra , che il signor Mayre , desiderando evitare uno litigio promette degli alimenti pel figlio ; che il suo procuratore fece anche delle offerte reali a questo riguardo nel burò di conciliazione , senza però confessare espressamente il fatto di paternità. — Domanda avanti al tribunale civile della Senna ; ed allora il signor Mayre cerca di essere dispensato di somministrare sia gli alimenti al figlio , sia una indennizzazione alla madre. — Sentenza contraddittoria del 8 agosto 1806 , la quale accorda gli alimenti , ma nega la indennizzazione — Questa sentenza è confermata dalla decisione della corte di appello di Parigi del 51 gennaio 1807 — Ricorso per cassazione , per controvenzione agli articoli 354 , e 340 del Codice civile , i quali proibiscono la ricerca della paternità , e non attri-

buiscono effetto, che ad un riconoscimento fatto per atto autentico, o nello stesso atto di nascita. — Ecco la decisione, ch'è stata resa il 10 marzo 1808: » La corte, atteso che i » giudici di prima istanza, e di appello, ri- » gettando l'azione esercitata dalla damigella » Monty, tanto in suo nome per causa di pre- » tesa seduzione, che in nome, e come tutri- » ce di una figlia, di cui ella lo supponeva » padre, si sono conformati alle disposizioni » della legge; « Rigetta, etc. ».

Osservate pertanto, che la prestazione di alimenti può essere esatta, se è stata consentita; ed in questo caso, ella non tira ad alcuna conseguenza per la filiazione, non più che per i diritti successivi: questo è ciò che ha giudicato l'ultima decisione, che abbiamo rapportato, e sulla quale ritorneremo nel capitolo seguente.

210. *bis.* Osservate d'avvantaggio, che una zitella, la quale fa la sua dichiarazione di gravidanza, non può designare colui, cui ella l'attribuisce, e che tale designazione, se ha avuto luogo, debb'essere cancellata: tanto è stato giudicato nella causa di Maria L. . . . da una decisione della corte di appello di Limoges, del 28 gennaio 1808, rapportata nella giurisprudenza del Codice civile, tom. 10, pag. 183.

Del riconoscimento nell'atto di nascita.

211. Noi divideremo questo paragrafo in due distinzioni: 1.^o del modo del riconoscimento nell'atto di nascita; 2.^o delle dichiarazioni mensogniere di paternità nell'atto di nascita.

D I S T I N Z I O N E I.

Del modo del riconoscimento nell'atto di nascita.

212. Che porta l'art. 334. del codice civile, di cui abbiamo di già richiamato i termini?
 « Il riconoscimento di un figlio naturale si fa-
 » rà con un'atto autentico, quando lo stesso
 » figlio nell'atto di nascita non sia già stato
 » riconosciuto ».

Tali sono i due modi di riconoscimento, che prescrive la legge. Il secondo è quello, che ci occupa al momento.

213. Nell'atto di nascita il riconoscimento può essere fatto in queste due maniere: o dal padre, o da un mandatario.

214. Quando è il padre, che fa il riconoscimento, debb'egli essere presente all'atto di nascita, e firmarlo, o dichiarare, che non può firmarlo, sia per ignoranza, sia per qualunque altra causa.

Così l'ordine, ch'egli avrebbe dato all'uf-

ficiale dello stato civile d'iscrivere il figlio come nato da lui, non basterebbe, quando anche questo ufficiale avesse attestato, che gli fosse stato dato per iscritto.

Risoluto così nella specie seguente: — Il 10 giugno 1784, nel comune di Mazamet Maria Dougades non impegnata ne' legami di matrimonio, diede il giorno ad una figlia, la quale il 13 dello stesso mese è presentata al pastore della chiesa riformata, e battezzata sotto il nome di Maria Molinier; l'atto di nascita designa costei come figlia naturale di Maria Dougades, e di Giacomo Molinier, *secondo*, dice il pastore, *la confessione, che ci hanno fatto* per iscritto. — Rimarchiamo, che Giacomo Molinier non firma l'atto di battesimo, e che il pastore neppure menziona, che il preteso scritto sia annesso all'atto. — È con questo titolo, che Maria divenuta sposa di Giacomo Maur, si è presentata nell'anno 9, per reclamare nella successione di Giacomo Molinier i diritti accordati ai figli naturali legalmente riconosciuti. — Ma le sue pretese sono state contestate dal figlio legittimo del defunto, il quale attacca nella sua forma l'atto di nascita — Il 21 termidoro anno 11 il tribunale civile di Castres aggiudicò alla figlia il sesto de' beni della eredità — Ma questa sentenza fu riformata con decisione della corte di appello di Tolosa del 5 agosto 1807, la quale adotta i mezzi di difesa del figlio legittimo — Sul ricorso per cassazione di Maria: —

» La corte , atteso che l'atto di nascita dell'
 » attrice non fu firmato da Molinier , e che
 » la confessione , che vi è enunciata , come
 » rimessa allora per iscritto al ministro , non
 » fù annessa all'atto di nascita , e neppure è
 » in questo momento presentata ; — Rìgetta ».

215. Ma questa decisione sembra giudicare ,
 che se lo scritto sotto firma privata , indiriz-
 zato all'ufficiale pubblico , fosse stato annesso
 all'atto di nascita , il riconoscimento sarebbe
 stato valido.

Ed è questo effettivamente ciò che è stato
 deciso *in terminis* nella specie seguente : —
 Elisabetta nata, e battezzata il 25 maggio 1782
 fu designata nel suo atto di nascita iscritto sù
 i registri pubblici , come figlia naturale di Gio-
 vanna Francesca Pias , e di Zaccaria Esselens.
 Questi non firmò tale atto , neppure si presen-
 tò innanzi al curato , per fargli la dichiarazione
 di paternità ; ma egli gli scrisse una lettera ,
 nella quale si riconosceva il padre di Elisabet-
 ta , e lo pregava d'iscriverla come sua figlia —
 Il curato ha fatto menzione di tale lettera nel-
 l'atto di nascita , al quale è rimasta annes-
 sa. — Esselens è morto sotto l'impero del Co-
 dice civile , lasciando un figlio legittimo , ed
 Elisabetta. — Egli avea fatto un testamento ,
 nel quale non ha parlato di questa , e non se
 n'è occupato , che di quello. — Elisabetta ha
 reclamato i diritti , che il Codice civile attri-
 buisce ai figli naturali legalmente riconosciu-
 ti. — Ma le sono stati contestati dal tutore

del figlio. — I giudici di prima istanza hanno proscritto il sistema del figlio legittimo, ed accolto il reclamo della figlia naturale; e la corte di appello di Bruxelles ha confermato la loro sentenza con decisione del 11 luglio 1808 —

» La corte, atteso che l'intimato non è stato
 » iscritto nel registro degli atti di nascita della
 » parocchia il 25 maggio 1782, come figlio di
 » Zaccaria Esselens, in virtù del consenso per iscritto di quest'ultimo, enuncia-
 » to nell'atto, ed annesso al registro — At-
 » teso che questo scritto, redatto, e firmato
 » da Zaccaria Esselens non è stato nè impru-
 » gnato, nè dato per sospetto di alcuna ma-
 » niera, in modo che fa parte dell'atto, e
 » debb' avere lo stesso effetto, che se Esselens
 » avesse firmato l'atto di nascita; — Atteso
 » che questo riconoscimento è stato libero, e
 » volontario; — Che l'art. 334. del Codice
 » civile porta, che il riconoscimento di un fi-
 » glio naturale sarà fatto nel suo atto di na-
 » scita, e che non fa alcuna distinzione tra i
 » riconoscimenti fatti nell'atto di nascita an-
 » teriore alle novelle leggi, e quelle, che han-
 » no luogo dopo il Codice civile. — Atteso che
 » Zaccaria Esselens niente ha dato col suo te-
 » stamento; che egli non ha voluto, e fatto
 » altra cosa, che prescrivere la regola de' suoi
 » beni, e 'l modo, secondo il quale la sua
 » successione sarebbe conservata a suo figlio
 » legittimo, fino alla sua emancipazione, sta-
 » bilimento, o maggioranza, e regolare la sua

» educazione; che le misure così prese in tale
 » testamento, non essendo state determinate nel-
 » la veduta di cangiare l'ordine della succes-
 » sione legale, il figlio legittimo di Zaccaria
 » Esselens si trova il suo solo, ed unico ere-
 » de secondo la legge, e per conseguenza te-
 » nuto di supportare incontinenti il peso della
 » parte, che il Codice civile assegna alla in-
 » timata, come figlia naturale di Zaccaria Es-
 » selens; — rigetta l'appello con ammenda,
 » e spese ».

In quanto a noi, non ammettiamo ciò che si è risoluto con questa decisione; poichè la quistione si riduceva a sapere, se il riconoscimento fosse divenuto autentico colla sua annessione all'atto di nascita, fatto fuori la presenza del padre; e la negativa non soffriva alcun dubbio; vi ha tanto più di ragione per pronunciarsi in favore di questa opinione, che non v'ha di riconoscimento sotto firma privata, quanto che non potrebbe divenire autentico, se bastasse di presentarlo all'ufficiale civile, per inserirlo nell'atto.

216. Un mandatario può senza dubbio far inserire il riconoscimento nell'atto di nascita; ma questo riconoscimento debbe sempre emanare dal padre istesso, nella forma, che la legge autorizza; da ciò, non vi ha dubbio, che il mandato, o la procura non debba essere nella forma autentica.

Così, in tutte le specie, che si sono presentate, ed in cui per lettere *missive*, le madri

de' figli erano state incaricate di fare le dichiarazioni di paternità, non hanno elleno usato di questa facoltà: questo è soprattutto ciò che si è incontrato nella specie seguente. La giovane Picard, domestica di Giambatista della *Vacquerie* celibatario, diviene gravida nel 1791. Egli la invia a Parigi, per ivi partorire. Nella sua corrispondenza colla giovane Picard, egli le diede la facoltà di far registrare suo figlio come nato da un matrimonio legittimo tra essi; ciò che ha avuto luogo nell'atto di nascita del 20 marzo 1792. Egli muore il 10 germinale anno 5, lasciando due testamenti olografi, ne' quali avea riconosciuto questo figlio — La giovane Picard, come tutrice di Filippo Augusto suo figlio naturale, reclama la successione del signor della *Vacquerie*, di cui ella lo pretende solo erede — Ecco la decisione, che è stata resa dalla corte di appello di Parigi il 27 fiorile anno 13: — « La corte atteso » che Filippo Augusto è nato il 20 marzo 1792, » e che Giambatista della *Vacquerie* è morto » il 10 germinale anno 5; che secondo l'articolo 1.^o della legge transitoria del 14 fiorile » anno 11, lo stato, ed i diritti de' figli nati » fuori matrimonio, di cui i padri, e le madri » sono morti dopo la promulgazione della » legge del 12 brumale anno 2 fino alla promulgazione dei titoli del Codice civile sulla » paternità, e la figliazione, e sulle successioni, » sono regolati della maniera prescritta da » questi titoli; che secondo la disposizione del

» Part. 334. de Codice civile, *titolo della pa-*
 » *ternità, e della figliazione*, il riconoscimen-
 » to di un figlio naturale debb' essere fatto in
 » un'atto autentico, quando non lo sarò stato
 » nel suo atto di nascita; che nel fatto, Fi-
 » lippo Augusto non è stato riconosciuto nel
 » suo atto di nascita da Giambatista della *Vac-*
 » *querie*, che si suppone essere suo padre, e
 » che il testamento olografo del 1791, non è
 » un'atto autentico ».

Del resto, noi non pensiamo, che debba re-
 stare minuta della procura, come è utile re-
 lativamente al riconoscimento.

DISTINZIONE II.

*Delle dichiarazioni mensogniere di paternità
 nell'atto di nascita.*

217. Un'uomo, il quale nell'atto di nasci-
 ta di un figlio, è stato detto esserne il padre,
 senza averlo per altro giammai riconosciuto,
 può egli domandare la rettificazione di quest'
 atto, ed i giudici pronunziarla?

Quando la madre è tradotta personalmente
 in giudizio, per aver firmato l'atto, che por-
 ta tale dichiarazione, può ella essere acquie-
 scente alla rettificazione senza un'autorizzazio-
 ne del consiglio di famiglia? La madre, l'uf-
 fiziale dello stato civile, ed i testimoni, i quali
 hanno segnato un'atto di nascita contenente di-
 chiarazione di paternità senza la confessione di

celui, cui l'hanno attribuita, sono eglino soggetti ai danni-interessi?

I sindaci, ed aggiunti possono essere perseguitati per delitti, relativi agli atti dello stato civile, senza autorizzazione preventiva del governo?

Ecco le quistioni, che sono state risolte nella seguente specie — Una certa Stefanetta Bégey partorì il 15 vendemiatore anno 5, un figlio, che fu presentato alla municipalità di Arbecy, per esservi iscritto su i registri dello stato civile — L'atto di nascita fu redatto dal sig. Richardot, allora sindaco di quel comune; ed i sig. Dard, e Vivot ne furono i testimoni. Ivi è detto, che il figlio è procreato dalle opere di Claudio Antonio Clerc, dimorante a Vitray. E per una enunciazione insolita, e che sembrerà più straordinaria, che l'atto, come l'annuncia il suo testo, non fu fatto, che quattr'ora dopo la nascita della figlia, vi è enunciato, che la madre vi apporrà la sua firma; ed in effetti, si vede, che la madre l'ha segnato — Claudio Antonio Clerc era ingaggiato ne' legami del matrimonio. Egli morì circa cinque anni dopo la nascita del figlio, di cui si tratta. Non pare, che lo stesso abbia avuto conoscenza della dichiarazione espressa nell'atto del 15 vendemiatore anno 5; ciò che è certo, si è, che non ha giammai in verun modo riconosciuto il figlio di Stefanetta Bigey — Nel mese di maggio 1808 il padre del defunto formò innanzi al tribunale di Vesoul, una do-

manda di rettifica dell'atto del 15 vendemia-
 tore anno 5. Articolò in fatto, che egli non
 avea avuto conoscenza, che per l'avviso,
 che glie ne avea dato il sindaco attuale di Ar-
 becey, il quale l'avea rimarcato per azzar-
 do, osservando i registri di quel comune. Egli
 aggiunse, che dopo avea scoperto de' tentativi
 fatti di dare in pubblico il figlio bastardo co-
 me nato dalla famiglia Clerc — Questa doman-
 da fu diretta principalmente contro Stefanetta
 Bigey. Il sig. Clerc v'implicò ugualmente il
 sindaco Richardot, ed i testimoni Vivot, e Dard,
 e conchiuse contro essi tutti a de' danni-interesi
 — La madre intimorita senza dubbio delle
 conseguenze, che potrebb' avere questo affare,
 ritrattò giudiziariamente la menzione portata
 nell'atto di nascita di suo figlio, e dichiarò
 consentire alla rettificazione domandata — Il sig.
 Richardot pretese, che essendo ufficiale pubbli-
 co, ed agente del governo, non poteva essere
 tradotto in giudizio senza la preventiva auto-
 rizzazione del governo — Quanto ai testimoni,
 eglino pretesero, che l'errore era loro assolu-
 tamente estraneo, poichè avevano solamente
 attestato il fatto della nascita del figlio, e che
 se si poteva applicare la loro firma alla dichia-
 razione illegale di paternità, eglino non ave-
 vano fatto, che ripetere il dire della madre —
 In somma ecco la decisione, che ha reso la
 corte di appello di Besançon il 3 giugno 1808 —
 » La corte, considerando sulla rettificazione
 » domandata, 1.º ch' ella non puo soffrire dif-

» difficoltà, poichè giammai Claudio Antonio Clerc
 » non ha riconosciuto il figlio, di cui l'atto
 » del 15 vendemiatore anno 5 comprova la na-
 » scita; 2.^o che i primi giudici, esigendo l'au-
 » torizzazione del consiglio di famiglia, sul
 » motivo, che talè rettificazione era consentita
 » dalla madre, hanno malamente applicato l'ar-
 » ticolo 464 del Codice civile, poichè l'appel-
 » lante non prendeva dal titolo dell'acque-
 » scenza in quistione, per far rettificare que-
 » st'atto di nascita, ma dalla giustizia di ta-
 » le rettificazione — Considerando, su i danni-
 » interessi domandati dall'appellante, che in
 » quel, che concerne l'antico ufficiale pubbli-
 » co Richardot, non vi era luogo di rinviare
 » l'appellante a farsi autorizzare dal governo
 » per convenirlo in giudizio, poichè la tenuta
 » dei registri dello stato civile non sottomette
 » gli ufficiali di questo stato, che alla giuri-
 » dizione de' tribunali, l'iscrizione di questi
 » registri appartenendo loro naturalmente, e
 » per una conseguenza necessaria la repressione
 » de' delitti, che possono commettere gli
 » ufficiali pubblici nel materiale di questi re-
 » gistri: tal'è d'altronde la giurisprudenza
 » della corte suprema — In merito, e relati-
 » vamente alla indennizzazione, che possa do-
 » vere Richardot, considerando, che la iscri-
 » zione da lui fatta del nome del figlio na-
 » to il 16 vendemiatore anno 5, come pro-
 » creato da Claudio Antonio Clerc, e come se
 » questi fosse stato suo padre, non ha porta-

» to pregiudizio all'onore della famiglia Clerc;
 » che intanto Richardot ha addimosttrato il di-
 » segno di nuocere a questa famiglia, facendo
 » contro ogni uso, ed ogni utilità firmare l'at-
 » to di nascita dalla madre, ed annunziando
 » la sua firma nelle ultime linee dell'atto, ben-
 » chè la sua presenza non sia riferita in testa
 » dello stesso atto, come l'è stata quella de'
 » testimoni, e della levatrice, presenza, la qua-
 » le d'altronde sarebbe stata inverosimilissima,
 » poichè la madre non si era sgravata, che
 » dopo quattr'ora, la corte ha dunque creduto
 » dover condannare Richardot alla metà del-
 » le spese d'istanza principale, e di appello
 » verso il sig. Clerc — Relativamente a Stefa-
 » netta Bigey, considerando, che a lei è da
 » imputarsi la firma da lei stessa apposta a piè
 » dello stesso atto, e che conviene di farle sop-
 » portare l'altra metà delle spese per danni-
 » interessi — In ciò che concerne Vivot, e Dard,
 » testimoni al detto atto, la corte non ha tro-
 » vato in essi alcun errore; ella ha considera-
 » to, ch'eglino non avevano potuto cedere,
 » che a delle instigazioni estranee nella dichia-
 » razione da loro fatta della paternità in qui-
 » stione, e che conveniva accordargli le spese
 » d'istanza, e di appello contro Stefanetta Bi-
 » gey — Dice, ch'è stato mal giudicato; or-
 » dina la rettificazione domandata, etc.

Rimarcate, che la quistione di sapere, se i
 sindaci, o aggiunti possano essere perseguitati
 per delitti, relativi agli atti dello stato civile,

senza autorizzazione preventiva del governo, era di già stata decisa affermativamente con un parere del consiglio di stato del 4 piovoso anno 12, rapportato da Denevers, anno 1808, pag. 7. del supplemento.

§. 3.

Del riconoscimento per atto autentico.

218. Noi divideremo questo paragrafo in quattro distinzioni: 1.° del riconoscimento innanzi notaro; 2.° del riconoscimento innanzi al giudice di pace, e di talune altre maniere; 3.° del riconoscimento giudiziale; 4.° di talune questioni particolari.

DISTINZIONE I.

Del riconoscimento innanzi notaro.

219. Che il riconoscimento di un figlio naturale possa essere fatto innanzi notaro, è ciò che risulta bastantemente dai termini del nostro articolo, il quale dice, che il riconoscimento sarà fatto per atto autentico; e si sa, che secondo l'art. 1. della legge del 25 ventoso anno 11 sul notariato, i notari sono i funzionarj incaricati di conferire l'autenticità: su ciò dunque non può cadervi la menoma difficoltà.

220. Ma l'atto innanzi notaro produrrà ancora un riconoscimento autentico, se non è stato registrato nei termini della legge?

Ecco una decisione, la quale giudica l'affermativa — Il 29 fiorile anno 7 Filippo Giuseppe Buisseret, si riccnobbe, per atto innanzi notaro, padre del figlio, di cui Maria Adriana Antonia era allora incinta — La damigella Antonia partorì un figlio il 4 fruttidoro anno 7, che fu iscritto su i registri di nascita sotto i nomi di Niccola Filiberto Giuseppe, senza cognome di famiglia — Bousseret visse qualche anno dopo la nascita del figlio; ma una morte subitanea lo involò posteriormente alla promulgazione del Codice civile — Allora Maria Adriana Antonia non potendo più unirsi a Buisseret, sposò Giovanni Giuseppe Maistriaux — I due sposi trattando nell'interesse di Niccola Filiberto Giuseppe s'indirizzano alla madre, ai fratelli, e sorelle di Filippo Giuseppe Buisseret, per far rilasciare la metà della sua eredità — Eglino fondano la loro domanda sull'atto di riconoscimento del 29 fiorile anno 7, e sull'art. 757 del Codice civile — Ma due eccezioni sono opposte a questa domanda. La prima si stabiliva sul difetto del registro dell'atto ne' termini della legge, ciò che a' termini dell'art. 9 della legge del 19 dicembre 1750, impediva, che l'atto fosse autentico, e ciò che non adempirebbe il voto dell'articolo 334 del Codice civile. In quanto alla seconda, la quale era fondata su di ciò, che il riconoscimento era stato fatto prima della nascita, noi ci occuperemo altrove — Il 23 febbrajo 1807, sentenza del tribunale di Mons, il

quale » Considerando , che il titolo , sul quale
 » gli attori fondano il diritto del figlio dell'at-
 » trice , è un' atto notariale , il quale è stato
 » autentico al momento della sua stipulazione,
 » e che non ha dovuto essere rivestito della
 » formalità del registro , per far fede in giu-
 » dizio, specialmente dopo la morte del nota-
 » ro , che l' ha redatto — Considerando , che
 » questa fede debbe sussistere fino all' iscrizio-
 » ne di falso , e che i convenuti non hanno
 » fatto impiego di questo mezzo — il tribuna-
 » le aggiudica agli attori , in qualità di tuto-
 » ri di Niccola Filiberto Giuseppe , figlio del-
 » l' attrice , la metà di tutt' i beni mobili , ed
 » immobili , diritti , cose , ed azioni lasciate
 » dal defunto Filippo Giuseppe Buisseret , etc.». Appello; ma con decisione del 12 gennaio 1808.
 » La corte (di appello di Bruxelles) adottan-
 » do le quistioni assodate dai primi giudici ,
 » e determinata dai motivi della sentenza , di
 » cui è appello , rigettò l' appello con ammen-
 » da , e spese «.

Rimarcate , che l' atto non produrrebbe lo stesso effetto , se non fosse rivestito della firma del notaro : in questo caso non avrebbe altro valore , che come se fosse stato fatto sotto firma privata , e non si potrebbe dire , che fosse stato un solo istante autentico : ciò risulta letteralmente dall' art. 1318 del codice civile , e dell' art. 68 della legge del 25 ventoso anno 11 sul notariato.

221, Un' atto sotto firma privata contenente

riconoscimento di paternità , riceve egli l'impressione del carattere pubblico del notaro col deposito , che glien' è fatto dallo stesso padre?

E no, senza dubbio ; poichè quello è l'atto pubblico , il quale è stato ricevuto da un ufficiale pubblico , e con tutte le solennità richieste.

Ma bisogna conchiudere da ciò , che il deposito , di cui parliamo , non possa produrre un riconoscimento autentico ? Nò.

» Perchè in effetti , dice Chabot de l'Allier ,
 » nelle sue *quistioni transitorie* , v.^o *Enfans*
 » *naturels* , perchè la legge ha esatto , che il
 » riconoscimento fosse fatto con un'atto auten-
 » tico , e non già soltanto con un'atto sotto
 » firma privata ? Si è , che la legge presume ,
 » che il riconoscimento , il quale ha luogo con
 » atto autentico è fatto *proprio motu* , ch'egli
 » è volontario , è spontaneo , e ch'è in fine è
 » un'omaggio reso alla verità : l'ufficiale pub-
 » blico , che lo riceve , è un testimone , che
 » riassicura il legislatore sulla libertà , e vo-
 » lontà del dichiarante ; ma al contrario , se
 » il riconoscimento è sotto firma privata , la
 » legge presume , che sia effetto della seduzio-
 » ne , di aggressione , o ch'è stito strappato
 » dal timore , estorso dalla violenza , sorpreso
 » dall'errore , e che si è evitato la presenza
 » di un'ufficiale pubblico , al quae non si avreb-
 » be potuto facilmente nascondere tutti questi
 » fatti.

» Ora è evidente , che queste presunzioni ,
 » questi sospetti , questi timori , relativamente

» al riconoscimento sotto firma privata, non
 » possono più aver luogo, quando l'individuo,
 » il quale l'ha sottoscritto, va egli stesso, e
 » volontariamente a depositarlo nelle mani di
 » un pubblico ufficiale. In questo caso, è co-
 » me se egli dicesse all'ufficiale pubblico: io
 » vengo a confermare innanzi a voi il mio ri-
 » conoscimento, ed io vi rendo depositario del-
 » l'atto, che lo contiene, per meglio assicu-
 » rarne la esecuzione.

» In questo caso non v'ha più ricerca della
 » paternità, nè d'inquisizione proibita dalla
 » legge, come quando non si tratti, che del-
 » la confessione, o della verificaione della scrit-
 » tura, e della segnatura dell'atto; e se que-
 » sta confessione, questa verificaione non pos-
 » sono convalidare il riconoscimento, perchè
 » non hanno tratto alla dichiarazione di pater-
 » nità, bisogna decidere per la ragione con-
 » traria, che il deposito dell'atto nelle mani
 » di un pubblico ufficiale, convalida il ricono-
 » scimento, poichè non può avere altro ogget-
 » to, che di rendere autentica la dichiarazio-
 » ne di paternità, e di assicurarne gli effetti.

» Quì tutt' i motivi della legge si applicano
 » di una maniera evidente — Il riconoscimen-
 » to non restà più isolato in un'atto privato:
 » egli è confermato, reiterato innanzi ad un'
 » ufficiale pubblico, e questa conferma debbe
 » ben sicuramente dargli tanta forza, quanto
 » se il riconoscimento non fosse stato fatto,

» che una sola volta innanzi all' ufficiale pubblico «.

Ed è in questo senso , che è stata resa una decisione della corte di cassazione del 3 settembre 1806. Questa decisione, dichiarando sufficiente un riconoscimento portato con un testamento olografo fatto a Parigi , per la ragione, che l'art. 289 della consuetudine di Parigi reputa questo testamento solenne , aggiunge ne' suoi motivi » Testamento , il quale d' altronde » era stato rimesso ad un notaro *dallo stesso* » *testatore*, e che piazzato nel rango delle minute di questo notaro , dopo la morte del » testatore , *avea acquistato tutt' i caratteri* » *di un' atto autentico* ».

Rimarchiamo pertanto , che la opinione contraria sembra essere stata consacrata recentemente dalla corte di appello di Pau , nella causa della dama Daurian ; ciò basta , attendendo, che la giurisprudenza sia fissata , perchè coloro , i quali saranno nel caso di fare de' riconoscimenti , prendano le precauzioni di farli dirittamente innanzi notaro.

DISTINZIONE II.

Del riconoscimento innanzi al giudice di pace , e di talune altre maniere.

222. Un giudice di pace può ricevere il riconoscimento di un figlio naturale?

Che i giudici di pace abbiano potuto ricevere queste sorte di riconoscimenti sotto l'impero della legge di brumale anno 2, è ciò che risulta sufficientemente dall'articolo 11 di questa legge, il quale porta » che in caso di morte » della madre prima della pubblicazione del » Codice, il riconoscimento del padre, fatto » innanzi un' *ufficiale* pubblico, *basterà* per » comprovare a suo riguardo lo stato del figlio » nato fuori del matrimonio, e renderlo abile » a succedergli «.

È in questo senso, ch'è stata resa, nella causa del canonico Brunel, la decisione del 14 ventoso anno 12, che noi abbiamo rapportata, n. 185: » considerando, porta questa decisione, che il legislatore indicando un' *ufficiale* » *pubblico*, senz'altra indicazione più precisa » impiegando la espressione *basterà*, pare non » esigere esclusivamente il ministero dell' *ufficiale* » incaricato dello stato civile; che l'oratore del tribunato Grenier ha esposto letteralmente nel suo discorso, che il riconoscimento di un figlio dovea essere fatto innanzi all' *ufficiale* dello stato civile, o innanzi ad un' *ufficiale* qualunque «.

Ma che si debbe decidere sotto l'impero del Codice civile? Noi pensiamo, che in questo debba sopra tutto consultarsi il cuore umano; che su questo punto di veduta il giudice di pace ha un carattere bastantemente grave, bastantemente imponente, per garentire la sicurezza, la libertà di un riconoscimento di paternità.

Si vedranno sotto il seguente numero due decisioni, le quali non debbono rimanere verun dubbio su questa opinione.

225. Ma il riconoscimento fatto nel *burò* di conciliazione è valido?

Ecco due decisioni per l'affermativa. La prima è stata resa nella seguente specie. — Nel mese di novembre 1788, la damigella Pison diede il giorno ad un figlio naturale, il quale fu chiamato Augusto. Il signor Amar con atto sotto firma privata si riconobbe padre del figlio, e s'incaricò della sua educazione. Augusto vivea nel seno della casa paterna, quando il sig. Amar contrasse un legittimo matrimonio. Allora la damigella Pison ridomanda suo figlio, e sul rifiuto di rimmetterlo, ella cita il signor Amar nel giudicato di pace: questi riconosce novellamente la sua paternità; ma egli insiste perchè la custodia del figlio gli sia mantenuta. Il processo verbale di non seguita conciliazione contiene tutti questi fatti, di cui la damigella Pison avea domandato atto. Tal'era lo stato delle cose, quando il Codice civile fu pubblicato. La damigella Pison forma una nuova domanda per alimenti contro il padre di Augusto. Questo è condannato in prima istanza a pagarle una pensione di 1200 franchi. — Il signor Amar interpone appello da questa sentenza, ed impugna alla damigella, che era mal fondata, perchè il suo riconoscimento non era autentico. — Ma con decisione del 15 termidoro anno 13, la corte di appello di Grenoble —

» considerando , che secondo le disposizioni del
 » Codice civile , bisogna un riconoscimento per
 » atto autentico , per conferire al figlio natu-
 » rale i diritti , che la legge ha fissato in suo
 » favore : che nella specie si debba riguarda-
 » re la comparsa fatta da Andrea Amar il 21
 » vendemiatore anno 7 innanzi al giudice di
 » pace , come un riconoscimento formale di es-
 » sere padre naturale di Andrea Augusto , na-
 » to da Giovanni Pison , e che questa dichia-
 » razione è iscritta in un monumento pubblico
 » secondo il voto della legge ; — che questo
 » riconoscimento è d' altronde fortificato dalle
 » precedenti dichiarazioni del padre , e le con-
 » fessioni fatte al momento della emissione del-
 » la decisione del 21 ventoso anno 9 ; — or-
 » dina , che la sentenza , di cui è appello , sor-
 » tisca il suo effetto «.

In quanto alla seconda decisione , che noi
 abbiamo annunciata , ella è stata resa dalla
 corte di cassazione nella seguente specie. Gian-
 batista Picot era nato il 10 luglio 1770. Il
 suo atto lo diceva di padre , e madre inco-
 gniti ; ma nel fatto avea per padre Leon-Fran-
 cesco Picot , e per madre Maria Espagnol —
 Dopo la legge del 12 brumale anno 2 Gian-
 batista Picot , allora difensore della patria ,
 incaricò un' usciere di dichiarare a suo padre ,
 ch' egli si proponeva di domandare il suo ri-
 conoscimento con un permesso , che gli accor-
 derebbe il rappresentante del popolo — Il 13
 fiorile anno 2 fu notificato al padre un' atto

tendente ad ottenere , che avesse a riconoscere Giambatista Picot per suo figlio ; e dietro il suo rifiuto , il padre fosse citato nel *burò* di conciliazione — Il 26 dello stesso fiorile innanzi al giudice di pace , Leon Francesco Picot fece un riconoscimento in questi termini :

» che malgrado i motivi di dubbio , che lo
 » hanno arrestato fino a questo momento, vo-
 » lendo dare una prova della sua esatta pro-
 » bità , e specialmente della intenzione , ch'egli
 » ha manifestato in tutt' i tempi , di confor-
 » marsi in tutto ciò che dipenderà da lui alle
 » leggi della rivoluzione , egli vuole bene , e
 » consente , per evitare qualunque ragiro , e
 » perchè non gli si possano imputare false sfug-
 » gite di cavilli , indegni di un repubblicano,
 » riconoscere il detto Giambatista Picot per
 » suo figlio naturale , che avea avuto colla
 » cittadina Maria Espagnol , invitandolo a ri-
 » parare nell' avvenire colla sua condotta , e
 » con i suoi sentimenti , le impressioni non fa-
 » vorevoli , che l'aveano forzato a cancellarlo
 » dalla sua memoria — Ch'egli si rallegra di
 » vedersi in questo momento collocato sotto gli
 » stendardi della patria nel numero de' difen-
 » sori della repubblica , etc. » Ma con suo
 » testamento del 27 fiorile anno 11 , Lonardo Pi-
 » cot impugnò , e rievocò con una disposizione
 » espressa l'atto di riconoscimento del 26 fiorile
 » anno 2. Tale ritrattazione fu motivata sul ter-
 » rore del tempo , in cui il riconoscimento ebbe
 » luogo , e sulla incertezza della paternità — Il

14 termidoro anno 11 morte di Leon-Francesco Picot — Il figlio naturale si presenta per raccogliere una porzione di figlio, in virtù del riconoscimento portato nell'atto del 13 fiorile anno 2; ma questo riconoscimento è attaccato dai figli legittimi, sotto differenti motivi, e principalmente perchè non era stato libero, e volontario — Decisione della corte di appello di Pau del 5 pratile anno 13, la quale dichiara valido il riconoscimento — Ricorso per cassazione. Ecco la decisione resa il 6 gennaio 1808. » Considerando nel fatto, che secondo » la pubblicazione della legge del 12 brumale » anno 2, Leon-Francesco Picot ha ricono- » sciuto per suo figlio naturale, Giambatista » Picot; in diritto, che dopo la pubblicazione » della legge di brumale niuno ha potuto es- » sere costretto a riconoscere un figlio natu- » rale, di cui non giudicasse a proposito di- » chiararsi padre, e che qualunque procedura » tendente alla ricerca della paternità è stata » illegale, e nulla; che segue da ciò, che sot- » toscrivendo il riconoscimento, di cui si trat- » ta, Leon Francesco Picot ha fatto un'atto, » al quale egli poteva ricusarsi, malgrado le » procedure dirette contro di lui, e per con- » seguenza necessaria, ch'egli è presunto aver » liberamente agito, etc. La corte rigetta «.

223. *bis.* È una quistione, la quale può essere agitata, ed è quella, se un sindaco, un consigliere municipale di comune, abbiano un carattere sufficiente, per *autenticare* il rico-

noscimento di paternità, che fosse fatto innanzi ad essi.

Una decisione ha risoluto questa quistione in una specie analoga — Giovanni Francesco di Hesse ebbe nel 1783 da una donna non maritata una figlia battezzata Luigia Carlotta S. Valentino, dopo moglie Jacob — Il 10 settembre 1793, di Hesse scrive una lettera alla municipalità di Dourdan, colla quale manifesta l'intenzione di volere adottare la nominata S. Valentino: egli ricomparisce, reitera, e firma la sua dichiarazione — La municipalità, dopo presa la deliberazione, gli dà atto della sua dichiarazione, conferma con una risoluzione l'adozione, e ne ordina la iscrizione sui suoi registri — Il 4 piovoso anno 9, morte di Hesse — I suoi eredi naturali pretendono, che l'atto di adozione sia radicalmente nullo: egli dovea essere autentico, art. 1.º della legge del 25 germinale anno 11 — A ciò la damigella S. Valentino rispose, che sarebbe temerità sostenere, che un'atto ricevuto da una intera municipalità, non sia un'atto autentico; che Ferrier, Denisart, l'accademia, ed altri autori, hanno dato questa qualificazione a qualunque atto emanato dalla pubblica autorità, o che è stato risoluto, e ritenuto da *persone pubbliche*; così, non v'ha dubbio, che un'atto ricevuto da un corpo municipale intero, ed anche da uno de' suoi membri, che abbia missione, e potere, non sia un'atto autentico in quel modo, che la legge lo esige — Il 22

pratile anno 11, sentenza resa dalla seconda sezione del tribunale di prima istanza della Penna, colla quale il tribunale, — atteso che » risulta dall' estratto del registro delle delibe- » razioni della municipalità di Dourdan, che » il cittadino di Hesse ha dichiarato voler adot- » tare, ed ha adottato lo stesso giorno per sua » figlia la damigella S. Valentino, nata in Pa- » rigi il 14 gennaio 1783, e che questa di- » razione fatta in presenza della municipalità, » ed inserita ne' suoi registri, il procuratore » del comune richiedendolo, è inoltre firmata » da F. di Hesse, e riunisce tutt' i caratteri » dell' *autenticità*; che così è costante, che » la detta S. Valentino è figlia adottiva di Gio- » vanni Francesco di Hesse; — il tribunale » dichiara inammissibili gli attori, e mantiene » la convenuta nella sua qualità di figlia adot- » tiva di Giovanni Francesco di Hesse, etc. » Questa sentenza è stata confermata da decisio- » ne della corte di appello di Parigi del dì 11 » ventoso anno 12, *determinata per i motivi de'* » *primi giudici.*

DISTINZIONE III.

Del riconoscimento giudiziale.

224. Un riconoscimento di paternità stabilito da una inquisizione fatta avanti ad un tribunale, che non sia stata combattuta dalle parti interessate, è valida?

Ecco una decisione, che giudica l'affermativa — Albiato Dusuquet, e Filippina Murat avevano avuto, prima della rivoluzione, una figlia, chiamata Giovanna, la quale fu battezzata come nata dal padre, e dalla nominata Giovanna Dusuquet; poco tempo dopo, Dusuquet sposò un'altra donna, da cui ebbe una figlia chiamata Giulia, e morì nell'anno 2 — Giovanna figlia naturale domandò, che la eredità del comune genitore fosse divisa ugualmente tra lei, e Giulia figlia legittima, e di far prova del suo stato — Un tribunale di famiglia ordinò questa prova: dieci testimoni furono intesi: la loro disposizione confermò il possesso di stato della figlia naturale di Dusuquet, ed ottenne nel tribunale di distretto di Perigueu il 2 fiorile anno 3, una sentenza, la quale condannò la vidua Dusuquet in qualità di tutrice di sua figlia, a dividere la eredità di suo marito con Giovanna, figlia naturale, ed a pagarle provvisionalmente una pensione di 600 lire. La vidua appellò da questa sentenza: ella morì senza che l'appello fosse discusso: si nominò un curatore a Giulia, il quale dichiarò rapportarsene alla prudenza del procuratore imperiale — Con decisione del 30 piovoso anno 12, la corte di appello di Bordeaux ha ordinato una stima de' beni della eredità di Dusuquet, per essere rilasciato un sesto a Giovanna, sua figlia naturale, con restituzione de' frutti; ciò attendendo, le ha accordato una provvisione di 1500 lire.

Ma questa decisione non debb'essere seguita. La legge del 12 brumale anno 2 esigeva il riconoscimento del padre innanzi l'ufficiale pubblico, e non era inutile, se non nel caso, in cui il padre era morto prima della sua pubblicazione. Or, quì il padre avendo sopravvissuto senza aver fatto il riconoscimento, che ella prescriveva, era considerato non aver voluto riconoscere sua figlia naturale: non vi era altro modo di stabilire la figliazione; ed ordinare una informazione, era ordinare la ricerca della paternità, che la legge proibisce.

225. — È una quistione importantissima quella di sapere, se un'atto privato contenente riconoscimento di paternità, divenga autentico per la confessione, che il padre fa in giudizio della verità della sua scrittura, e della sua firma apposta a questo scritto.

Una decisione della corte di appello di Parigi ha giudicato l'affermativa nella seguente specie: — L'8 fiorile anno 8, il signor Peterlon dichiarò in un'atto sotto firma privata, ch'egli era padre di un figlio, di cui la damigella Brocard era incinta, e diede con questo istesso atto facoltà di far iscrivere il figlio nascituro sotto il suo cognome su i registri dello stato civile; ma subito dopo egli rivotò tale confessione, e l'permesso. — La damigella Brocard avendo partorito una figlia, formò contro il signor Peterlon una domanda di pagamento di una pensione alimentare di 1500 franchi, pel mantenimento, ed educazione di

sua figlia. Ella fece valere in appoggio della sua pretensione, la dichiarazione del 8 fiorile anno 8. Il suo avversario non ha negato la scrittura, e con sentenza confermata in appello, fu condannato a 600 franchi di pensione vitalizia — Ma quando il Codice civile fu pubblicato, il signor Peterlon negando novellamente la sua paternità, domandò essere discaricato dal pagamento di questa pensione; egli sostenne la insufficienza del titolo prodotto contro di lui — Il tribunale di prima istanza dichiarò inammissibile il signor Peterlon dalla sua domanda; e la corte di appello di Parigi ha confermato questa sentenza con decisione del 25 pratile anno 15, di cui ecco il tenore: » la corte, atteso che l'atto del 8 fiorile anno 8, contenente riconoscimento di paternità, è divenuto autentico pel riconoscimento pubblico, e solenne, che *Marchand-Peterlon* ha fatto in giudizio della verità delle scritture, e firma del detto scritto, e di cui è stato dato atto — Dice, ch'è stato ben giudicato ».

Ma questa opinione non è ammissibile; ciò che hanno assai bene provato i redattori della giurisprudenza del Codice civile; e noi pensiamo con Chabot de l'Allier nelle sue questioni transitorie, v.º *Enfàns naturels*, che la loro critica sia ben fondata.

Quando dicono i redattori, di cui andiamo ad analizzare le ragioni, quando il riconoscimento ha luogo per atto autentico, la legge

presume, che sia fatto *proprio motu*, che sia volontario, e spontaneo. L'ufficiale pubblico, il quale lo riceve, è un testimone, che rassicura il legislatore sulla libertà del dichiarante.

Ma se al contrario il riconoscimento è sotto firma privata, la legge presume, che sia l'effetto della seduzione, o del timore, e che si sia evitato la presenza di un'ufficiale pubblico, innanzi al quale non potevasi divenire a tali fatti.

Questa doppia presunzione risulta dalla disposizione dell' art. 334, il quale per questo solo ch' esige un riconoscimento autentico, fa sufficientemente intendere, che un' atto sotto firma privata non basti.

Presentemente è evidente, che l'atto sottoscritto da Peterlon nel principio era vizioso, poichè si era presunto, che fosse il risultato della sorpresa. Questo vizio è stato sanato dalla ricognizione della firma fatta giudiziariamente? Nò, senza dubbio, bisognerebbe per questo, che il padre avesse allora riconosciuto il suo figlio.

Or, Peterlon ha fatto cosa, che avesse tratto a questo riconoscimento? il suo scritto gli era presentato; poteva egli negarlo? Nò, poichè la verificaione lo avrebbe facilmente confuso. È dunque unicamente, per evitare una contraddizione, che egli ha riconosciuto, o piuttosto che egli non ha negato la sua scrittura.

Ma che risulta da ciò? Niente, se non che questa scrittura fosse bene di lui. Perciò tale

ricognizione lascia l'atto *tal qual'era*, e come allora era infettato di una nullità radicale, *non perchè la scrittura non fosse certa*, ma perchè era privato del suo carattere essenziale per la validità del riconoscimento, *della presenza dell'ufficiale pubblico*, segue, che è rimasto nello stato di non esistenza, in cui era sotto questo rapporto.

Senza dubbio, l'intervento della giustizia ha avuto luogo; ma soltanto al momento in cui è stato riconosciuto, che l'atto era scritto da Peterlon. L'intervento della giustizia, o di qualche ufficiale pubblico ha avuto luogo, quando l'atto è stato sottoscritto? no.

Non vi ha cosa dunque di autentico se non la scrittura, o piuttosto la ricognizione della scrittura, e non la dichiarazione di paternità, la quale è precisamente ciò, su cui l'autenticità debbe riposare.

Ma l'errore, che si è commesso su questo punto sembra essere derivato da ciò, che si è assimilato un'atto di dichiarazione di paternità ad un'atto ordinario.

Un biglietto sotto firma privata diviene senza dubbio autentico colla ricognizione fatta in giudizio; ma perchè? è perchè l'autenticità del fatto, che si cerca scovrire, si trova nella stessa ricognizione. Riconoscendo la scrittura, il debitore riconosce autenticamente il debito, e come non si cerca, che assicurarsi di questo fatto, che, da che se ne ha un principio di prova per iscritto, si può *per tutt'i mezzi pos-*

sibili, cercare, che il debitore lo riconosca; dal momento che si ha la certezza del debito, e della sincerità della obbligazione, non può impedirsi di ordinarne la esecuzione.

Ma quì si è ad un caso ben diverso. Quì non si tratta del fatto, che la giustizia vuol cercare: se nel caso precedente glien'è permessa la ricerca, non lo è del pari in questo. È la volontà, la libera volontà del padre; è questa volontà *consacrata in un'atto autentico*, che la giustizia debbe trovare, e niente esiste di conforme a questa disposizione della legge, in un'atto sotto firma privata, di cui la *scrittura soltanto* è stata riconosciuta in giudizio, ma di cui la verità nel fondo non è stata ugualmente riconosciuta, e che si trova anche espressamente impugnata, nello stesso tempo, che la scrittura è riconosciuta.

Questo non è tutto. Supponiamo, che la scrittura, in luogo di essere stata riconosciuta, fosse stata impugnata, e che con una verifica- zione domandata, si fosse giunto allo stesso risultato, cioè, che l'atto fosse stato realmente scritto da Peterlon; in questo caso la ricognizione sarebbe divenuta autentica nel senso della corte di appello di Parigi; sarebbe dunque stato sufficiente ordinarne ancora la esecuzione!

Supponiamo ancora, che le lettere, da cui eccitava la damigella Brocard contenessero un riconoscimento formale di paternità; se Paterlon citato in giudizio, onde dichiarare, se queste

lettere fossero sue, ne avesse fatto la ricognizione il riconoscimento dovrebbe dunque del pari in questo caso essere dichiarato autentico, e valido !!

Un' altro ragionamento compie la dimostrazione sù questo punto: egli è tirato dall' 341 del Codice, il quale ammettendo la ricerca della maternità, non la permette però, che quando vi sia *un principio di prova per iscritto*.

È questo precisamente il caso, in cui l'atto privato sarebbe utile al figlio, e se evidentemente non può servire, che di *principio di prova contro la madre*, non essendo una *prova completa*, come, senza forzare la legge, applicarla al padre, contro di cui non può essere ammesso principio di prova, non bisognando a suo riguardo veruna *semi-prova*, essendo qualunque ricerca di paternità interdetta contro di lui? una prova completa è indispensabile?

Ecco come i redattori della giurisprudenza del Codice civile hanno stabilito la opinione, che noi con essi adottiamo. Ci limitiamo ad aggiungere cogli stessi redattori, che i tribunali debbono anche, in questa materia, ricusare d'interrogare il preteso padre sulla veracità, o sulla ricognizione delle *scritture private*; che ad essi, relativamente a questo particolare non sono autorizzati a deferire il giuramento, e che l'art. 334, e specialmente l'art. 340 inibiscono ai tribunali l'ordinare tali interrogazioni, verificazioni, giuramenti, che non sarebbero, se non vere ricerche della paternità, e tende-

rebbero sempre a stabilire una inquisizione, che la legge formalmente riprova.

§. 4.

Di talune quistioni particolari sulla forma del riconoscimento.

226. Noi divideremo questo paragrafo in tre distinzioni: 1.^o della maniera, in cui debb' essere concepito il riconoscimento; 2.^o del riconoscimento per testamento olografo, e di talune altre maniere; 3.^o del riconoscimento sotto firma privata.

DISTINZIONE I.

Della maniera, in cui debb' essere concepito il riconoscimento.

227. Una dichiarazione di paternità fatta in termini puramente *enunciativi*, in un'atto, il quale avea un'oggetto tutto diverso, può essere considerata come un riconoscimento?

E nò senza dubbio: poichè la enunciazione, anche in un'atto autentico non fa fede, che quando abbia un rapporto diretto colla disposizione, art. 1320 del Codice civile (*).

Ecco per altro una decisione, la quale risolve la quistione. Il signor Gombault era detenu-

(*) *Art. 1274, Leggi civili.*

to nelle prigioni della Reola , quando fu pubblicata la legge del 3 settembre 1793 sul prestito forzoso — In esecuzione di questa legge , fu rimessa in suo nome nella municipalità di Bordeaux , luogo del suo domicilio , una dichiarazione firmata Gombault , sotto la data del 28 novembre 1793 , contenente lo stato delle sue rendite , e de' suoi pesi annuali — Le sue rendite vi furono portate a 6897 lire , e le sue spese a 7900 franchi — Tra le spese annuali si trova una somma di 1000 lire enunciata in questi termini » Per *Rosalia* , mia figlia naturale , a mio carico , in casa de' cittadini Duverger , a Bordeaux , strada del » Lupo , 1000 lire «. Dietro questa dichiarazione furono scritte queste parole » Nullo , atteso che non ha avuto la facoltà di venire a » dare de' dischiaramenti « — Si è allegato , che queste parole fossero della mano del sig. Colas figlio , uno de' commissarj-verificatori del prestito forzoso — Il sig. Gombault , autore presunto di questa dichiarazione , fu trasferito dalle prigioni della Reola in quelle di Bordeaux , ed egli ha terminato la sua carriera in quest' ultima città , il 6 pratile anno 2 , vittima de' furori rivoluzionarj — I suoi beni furono subito confiscati ; ma furono pubblicate le leggi de' 14 , e 21 pratile anno 3 , le quali rendevano i beni alle famiglie de' condannati — Il sig. Gombault avea lasciato per eredi due figli legittimi ; ma nell' anno 8 , una nominata Chiara , sposa di un sig. Daurian , pretende farsi riconoscere.

per figlia naturale — Ella si era maritata recentissimamente , e per la prima volta , nel suo contratto di matrimonio avea preso il nome di Chiara , *sunnomata Rosalia* ; al margine erano aggiunte queste parole : *dicendosi Gombault* — Ella eccepiva dalla dichiarazione di paternità contenuta nella nota del 28 novembre 1793 , relativa all' impronto forzoso , che presentava come riconoscimento formale — Ella offriva di provare la sua identità coll' individuo designato in questo documento sotto il nome di Rosalia , e le cure a titolo di paternità , che le erano state costantemante prestate dal sig. Gombault — Una sentenza del 13 pratile anno 9 , ammette la dama Daurian a provare , che fosse la stessa , che quella designata nella dichiarazione del 28 novembre 1793 — Non ancora era stato pronunziato sull' appello della sentenza , quando fu pubblicata la legge transitoria del 14 fiorile anno 11 , che rende applicabili le disposizioni del Codice civile ai figli naturali , di cui lo stato , ed i diritti non fossero ancora irrevocabilmente fissati alla pubblicazione dello stesso Codice — La Daurian sostenne , che la dichiarazione , di cui ella faceva il suo titolo , doveva essere considerata come un' atto *autentico* — I suoi avversarj sostennero il contrario — In somma ecco la decisione , ch' è stata resa dalla corte di cassazione il 16 maggio 1809 » La Corte , vista la » legge transitoria del 14 fiorile anno 11 , e » gli art. 334 , 340 , 1317 , 1319 , e 1320 del

» Codice — Ed atteso 1.º che la dichiarazione
 » sotto firma privata, di cui si tratta, fatta
 » alla Reola, trasmessa dopo alla municipalità
 » di Bordeaux, non è nè un atto emanato
 » da questa municipalità, nè un'atto ricevuto
 » da un'ufficiale pubblico, il quale avesse qua-
 » lità, per imprimergli un carattere di auten-
 » ticità tale, che dovesse far fede fino all'iscri-
 » zione di falso; che la non autenticità n'è
 » anche riconosciuta dalla decisione attaccata,
 » poichè la sottomette ad una verificazione giu-
 » diziale, e la firma del fu Gombault, e quel-
 » la del preposto per la ricezione delle dichia-
 » razioni sull'imprestito forzoso, verificazione,
 » che non avrebbe potuto aver luogo, se l'at-
 » to fosse stato autentico — Che così, attri-
 » buendo a questa dichiarazione l'effetto d'un
 » riconoscimento per atto autentico, la deci-
 » sione ha contravvenuto agli art. 334, e 1317
 » del Codice civile — Atteso 2.º che il fu Gom-
 » bault non avea evidentemente in veduta, che
 » l'impronto forzoso, cui egli era sottomesso
 » dalla legge, e che ha fatto l'oggetto di que-
 » sta dichiarazione; che la enunciazione, re-
 » lativa alla esistenza, sia della Daurian, sia
 » di qualunque altro individuo, che fosse sta-
 » to a suo carico, essendo estranea alla dispo-
 » sizione, non potrebbe servire, che di un
 » principio di prova, che la legge non ammet-
 » te in materia di riconoscimento di figli nati
 » fuori matrimonio; e che trasformando que-
 » sta semplice enunciazione in riconoscimento

» positivo di paternità interdetto dall' art. 340
 » del Codice civile — Cassa , etc.

Osservate , che sarebbe diversamente , se il padre qualificasse per figlio naturale colui , col quale tratterebbe in questa qualità : in tale caso la *enunciazione* avrebbe un rapporto diretto colla *disposizione*. Così è stato giudicato da una decisione della corte di appello di Bruxelles del 17 giugno 1807 , rapportata nella giurisprudenza del Codice civile, tom.9, pag.140.

228. Quando si dichiara in un' atto innanzi notaro , che si è padre di *un* figlio naturale , si fa un riconoscimento , che possa servire ?

Nell' anno 2 , Claudina Vallon ebbe un figlio dagli amori di Riviere , il quale diede a questa giovanetta 100 lire nel bisogno — Qualche mese dopo , egli dichiarò per atto notariale , che era il padre di *un* figlio , ma non disse , che fosse quello della giovinetta Vallon — Riviere si maritò ad un' altra donna — Nell' anno 11 , la giovanetta Vallon , e Grimaud , come curatore di suo figlio , domandarono a Riviere 2000 lire per spese di nutrimento , e di mantenimento da essi avanzate al figlio , e 600 lire di pensione alimentare pagabile per l' avvenire — Riviere sulla sua impugnazione di aver riconosciuto il figlio della giovanetta Vallon , e secondo l' art. 334 del Codice , il quale interdice la ricerca della paternità , ottenne una sentenza del tribunale civile di Lione , la quale dichiarò inammissibile la madre , e l' curatore del figlio dalle loro pretensioni — Questa

sentenza è stata confermata, con decisione della corte di appello di Lione del 29 ventoso anno 12.

229. Rimarcate, dippiù, che la presenza del padre al contratto di matrimonio di sua figlia naturale senza dichiarazione per parte sua, non equivale al riconoscimento: così è stato giudicato nella causa di Catterina Bascon da una decisione della Corte di appello di Montpellier, del 9 fiorile anno 13, rapportata nella giurisprudenza del Codice civile, tomo 4, pag. 326.

D I S T I N Z I O N E II.

Del riconoscimento per testamento olografo, e di talune altre maniere.

230. Quando il riconoscimento di paternità si trovi contenuto in un testamento olografo, è valido?

Questa quistione è evidentemente quella di sapere, se nello stato attuale di legislazione, il testamento olografo sia un'atto autentico, o sotto firma privata.

Or, ecco una decisione, la quale giudica, che il testamento olografo non è altro, che un'atto privato. — Catterina Guillemont muore in messidoro anno 11, lasciando per eredi per parte materna Cristofaro Mettelat, e socj; e per eredi per parte paterna Friderico Guillemont, e socj. — Questi raccolgono l'intera eredità, fondandosi su di un testamento olografo, che

presentono. — Mettelat, e socj pretendono, che questo testamento sia supposto. — Quistione di sapere, se il testamento dovess'essere attaccato per via d'iscrizione di falso, o se bisognasse ordinare una semplice verificaione di scrittura. Questa quistione sarebbe subordinata a quella di sapere, se il testamento fosse autentico. — Con decisione del 12 luglio 1807, la corte di appello di Colmar, — » atteso che essendo del-
 » l'essenza del testamento olografo l'essere
 » scritto, e sottoscritto dalla persona del testa-
 » tore, senz'altra formalità; ne siegue, che
 » non ha il carattere dell'autenticità; che se
 » la scrittura, e la sottoscrizione fossero im-
 » pugnate, sono elleno nel caso di essere ve-
 » rificate, come quelle di tutti gli altri atti
 » sotto firma privata, senza esservi bisogno di
 » abbracciare la via della iscrizione di falso...
 » Ordina la verificaione, etc. «.

Ecco dunque deciso, che il testamento olografo non è più oggi, che un'atto *privato*, e ciò basterebbe di già, perchè si debba rigettare il riconoscimento di paternità, che vi sarebbe contenuta; ma ecco due altre decisioni, che risolvono la quistione *in terminis*.

1. Decisione. È la corte di appello di Parigi, che l'ha resa il 27 fiorile anno 13. Noi l'abbiamo rapportata al n. 216.

2. Decisione. — Il 10 germinale anno 3. Giacomo-Ilario Margariteau, muore senza figli, dopo aver fatto il 30 germinale precedente, un testamento olografo contenente tra le altre que-

sta disposizione. — » Io dichiaro riconoscere
 » per mio figlio naturale, e mio erede, ai ter-
 » mini delle legge, il nominato Giacomo-Ma-
 » rio, figlio di Margherita *Lafontaine* mia
 » antica cuoca; che questo figlio proviene dal-
 » le mie abitudini con lei, etc. ». Dopo la
 morte del signor Margariteau, Giacomo-Mario,
 come unico erede, fa procedere alla vendita
 del mobiliare, col ministero del signor Lemar-
 theux suo tutore, e transige colla vidua su i
 loro rispettivi diritti nella comunione. — Rena-
 ta Margariteau, moglie del signor Mangars-La-
 fosse, e sorella del defunto, muore senza pro-
 le; la sua eredità è divisa tra 'l figlio natura-
 le, e la damigella Paolina di *Ceintrè*, minore,
 nipote legittima. — Dopo la pubblicazione del
 Codice civile la minore rivendica contro Giaco-
 mo-Mario tutt' i beni, di cui era in possesso,
 provenienti sia dalla successione del sig. Mar-
 gariteau, sia da quella della dama Mangars-
 Lafosse; ed ella si fonda su ciò, che il testa-
 mento olografo del 30 germinale anno 3, non
 potendo essere riguardato come un riconosci-
 mento autentico di paternità, Giacomo-Mario
 non ha giammai tenuto nè stato, nè diritti al-
 la successione del signor Margariteau. — Con
 decisione del 25 termidoro anno 13, la corte
 di appello di Angers ha ammesso questa dife-
 sa, atteso » che Giacomo-Mario non essendo
 » stato riconosciuto da Giacomo-Ilario Marga-
 » riteau suo padre, che col suo testamento olo-
 » grafo, tale riconoscimento non ha punto l'au-

» tenticità voluta dalla legge; che gli atti po-
 » steriori passati tra 'l tutore di Giacomo-Ma-
 » rio, sua vidua, ed i parenti del Margariteau,
 » non possono supplire in mancanza di un ri-
 » conoscimento autentico «.

231. Un riconoscimento di paternità inserito in un testamento pubblico, ma nullo per difetto di forma, è valido, se d'altronde il testamento è rivestito di tutte le forme sufficienti, per costituire un'atto notariale ordinario?

Che un testamento nullo per difetto di forma non possa, anche in questo caso rivocare un testamento anteriore, è, su che la giurisprudenza sembra bastantemente di accordo, e tal'è d'altronde la dottrina degli autori.

Ma la massima, *quod nullum est, nullum producit effectum*, non è l'unico fondamento di questa decisione. Ciò che l'ha fatto ammettere specialmente, è, che la revoca di una volontà solamente emessa, non può presumersi facilmente, e che una volontà, che sanziona la legge, non può essere distrutta, che da un'altra, che la legge autorizza egualmente: è ancora, che la legge protegge con tutto il suo potere il testamento, il quale è nelle forme, che prescrive, e che a ragione di ciò le ha rese rigorose; ella garentisce al testatore, che le sue volontà non riceveranno attentati, che nelle tali, o tali circostanze, che gl'indica; e quando egli non si piazza in queste circostanze, non può presumersi revoca.

Or, se è, perchè la legge non vede, per co-



sì dire, che con sospetto, l'atto rivoicatorio di un testamento, ch'ella protegge; che ella rigetti quest'atto, quando non è nelle forme, che il testatore avesse potuto dargli; quanto non debb'essere diversamente, quando si tratta di un'atto, che la società tutta intera comanda, ma pel quale solamente esige una determinazione, una volontà spontanea?

E che si ricordi ancora, che per ottenere questa volontà, si debba allontanare dai principj ordinarij, quando, seguendoli, non presenterebbero lo stesso risultato.

È questa la ragione, per la quale noi abbiamo sostenuto al n. 216, che un mandatario per atto sotto firma privata, non potrebbe fare il riconoscimento, benchè nel rigore de' principj si possa passare un'atto autentico in virtù di una procura sotto firma privata.

È questa la ragione, per la quale sotto il n. 222 noi abbiamo detto, che il giudice di pace poteva ricevere un riconoscimento di paternità, e ciò sul solo fondamento della gravità del suo ministero.

Bisogna dunque tenere per certo, che il riconoscimento di paternità sarebbe valido nella ipotesi, che noi abbiamo prevista.

231. *bis*. Un riconoscimento di paternità, che non ha di prove, che la sua menzione in una domanda ricevuta, e risposta dall' autorità, è autentico?

Benchè dell'età di 74 anni, il signor Teston fu sensibile alle attrattive di Claudina Hurel.

Una reciproca tenerezza avvicinò il cuore della giovanetta, e quello del vecchio; questi ottenne i favori di Claudina, la quale ben presto portò nel suo seno il prococe frutto della sua estrema compiacenza. — Convinto, che l'ime-neo può solo riparare i falli di amore, il sig. Teston si determinò a sposare Claudina Hurel. Il 4 vendemiatore anno 15, era il giorno destinato a questa cerimonia; ma l'ufficiale pubblico ricusò di maritarli, il signor Teston non presentando l'atto di morte di suo padre. — Agli occhi del signor Teston il rifiuto dell'ufficiale pubblico era una cattiva difficoltà suggerita secretamente da' suoi eredi collaterali. Egli crede dover reclamare; in conseguenza presenta all'ufficiale dello stato civile una petizione, nella quale espone, che suo padre è morto di 98 anni nel 1776; ch'essendo originario dell'isola di Corsica, avrebbe la più gran pena a procurarsi l'estratto di morte domandato, a ragione degli ostacoli, che mette la guerra a tutte le comunicazioni per mare. Egli aggiunge, che un motivo lecito, e plausibile lo porta ad affrettare il suo matrimonio colla damigella Hurel; ch'ella è gravida per sua opera, e che il suo più ardente desiderio è di assicurare lo stato di suo figlio — Questa petizione, sottoscritta da una risposta negativa, e motivata sull'art. 153 del Codice civile, si trova negli archivj della municipalità del *Havre*. Una simile petizione è diretta al prefetto della

Senna Inferiore (*), la quale si trova egualmente depositata nel segretariato della sotto-prefettura. Ma tutte le autorità sono insensibili ai voti impazienti del sig. Teston, il quale, in definitivo, è obbligato di scrivere in Corsica, per procurarsi l'estratto di morte di suo padre — Questo documento, nello stesso tempo sì necessario, e tanto desiderato, arriva finalmente; ma non è più tempo, il sig. Teston muore l'indomani della pervenienza del detto documento, ed i preparativi di una cerimonia nuziale, sono rimpiazzati da quelli di una pompa funebre. Pertanto la damigella Hurel, la quale il 25 germinale anno 13 avea partorito una figlia chiamata *Rosalia Giulia-Celestina* forma, in nome di questa figlia, una domanda tendente ad ottenere sulla successione del defunto, la porzione ereditaria, che la legge accorda ai figli naturali riconosciuti — 2 dicembre 1807 sentenza del tribunale del *Havre*, la quale con un primo capo ricusa i diritti ereditarj alla figlia, come essendo senza titolo autentico per reclamarli; e con un secondo le accorda una pensione alimentare, a proporzione della fortuna del fu sig. Teston — Appello, 1.º per parte della damigella Hurel, in ciò, che il primo capo rigetta la porzione ereditaria; 2.º per par-

(*) *Nelle Due Sicilie prefettura, e sotto-prefettura, prefetto, e sotto-prefetto corrispondono all'intendenza, e sotto-intendenza, all'intendente, e sott'intendente.*

te degli eredi Teston in ciò , che il secondo capo accorda una pensione alimentare alla figlia — Il 18 febbrajo 1809, decisione della corte di appello di Rouen , colla quale , » considerando , che la prova della paternità naturale non può risultare , che dal volontario , » e legale riconoscimento del padre — che tale » riconoscimento non è legale , e conseguentemente non valido , ed efficace , che quando si » trova depresso in un' atto autentico , secondo » l' art. 334 dello stesso Codice — che l' atto » autentico è quello solamente , il quale è stato redatto , o ricevuto solennemente dall' ufficiale pubblico , che n' è stato l' istrumento , » e che ha colla sua firma , cui la legge ha » attaccato un carattere di autenticità , apposto » a questo atto il suggello dell' autorità pubblica — che questi caratteri di riconoscimento legale , ed autentico non si rincontrano » nelle due petizioni presentate , l' una al sindaco del *Havre* , e l' altra al prefetto di questo dipartimento , le quali non contengono , » che semplici enunciazioni , da cui bisognerebbe indurre la paternità , e non questa dichiarazione formale , questo riconoscimento espresso , il quale solo , rivestito delle forme » solenni , può provarlo legalmente ; che » d' altronde non sono sottoscritte , che da una » firma incerta , soggetta a verificaione , se fosse » impugnata , e che niente prova esser stato redatto da Teston , nè anche in sua presenza , come espressione della sua libera , ed

» incontestabile volontà Rigetta l'appello.

Noi rapporteremo sotto al n. 254, la parte della decisione, la quale pronunzia sul secondo capo, relativo alla pensione alimentare accordata alla figlia.

D I S T I N Z I O N E III.

Del riconoscimento sotto firma privata.

232. Quando la scrittura di un riconoscimento sotto firma privata è stata riconosciuta in giudizio, questo riconoscimento è autentico? No. È ciò che abbiamo visto sotto il n.º 225.

233. Ma un riconoscimento sotto firma privata non basta, quando il padre è stato impedito di farne uno autentico dall' impero delle circostanze?

Neppure. Giudicato così da una decisione della corte di appello di Amiens del 9 nevofo anno 12, di cui ecco la specie — Il 7 gennaio 1793, la damigella Henon partorisce una figlia, la quale è battezzata sotto il nome di *Vittoria* — Il sig. Hurè la riconobbe, e la trattò costantemente come sua figlia. Ma alla pubblicazione della legge del brumale anno 2, Hurè era nelle prigioni rivoluzionarie. Nell' anno 2 egli morì dopo una lunga, e crudele malattia, senza aver fatto il riconoscimento, che la legge esigea — Non ostante, la madre di Vittoria chiamò gli eredi Hurè in giudizio, per ottenere da essi il riconoscimento autentico di sua

figlia. Ella pretende, che se il padre non l'ha riconosciuto innanzi l'ufficiale pubblico, è perchè gittato nelle prigioni, egli non è sortito, che per entrare in un letto di dolore, nel quale non tardò di trovare la morte — Il 9 nevosio anno 12, decisione della corte di appello di Amiens, la quale rigetta questa difesa — » considerando, che a termini dell'art. 554 del » Codice civile, il riconoscimento del figlio naturale debb' essere fatto con atto autentico, » quando non l'è stato nel suo atto di nascita; considerando nel fatto, ch' è costante » nella causa, che Niccola Hurè è morto dopo » la promulgazione della legge del 12 brumale anno 2, e che non esiste da sua parte » alcuno riconoscimento autentico, che l'indichi padre di Vittoria *Hénon* «.

234. Una quistione estremamente importante è quella di sapere, se un riconoscimento sotto firma privata possa dare al figlio il diritto di reclamare degli alimenti nello stesso tempo, che non gli è permesso di reclamare alcun diritto di successibilità.

Che i riconoscimenti fatti in questa forma prima della legge del 4 giugno 1795 possano produrre anche oggi questo effetto, è ciò, che non sembra dover soffrire difficoltà: perchè secondo la giurisprudenza d'allora, qualunque riconoscimento di figlio naturale, ancorchè non fosse fatto, che per atto sotto firma privata, imponeva a colui, che l'avea consentito, l'obbligo di somministrare degli alimenti, e l'

diritto, essendo acquisito dal figlio pel solo riconoscimento, come lo provano tutte le decisioni rese su questa materia, non ha potuto essergli tolto dalle leggi posteriori.

È questa dippiù la dottrina di M. Chabot dell'Allier nelle sue quistioni transitorie, v.^o *enfants naturels*, §. 11. n.^o 2.

» Fino alla pubblicazione della legge del 4
 » giugno 1793, dice questo magistrato, i figli
 » naturali riconosciuti non avevano diritto, che
 » a de' semplici alimenti; ma questa legge vol-
 » le dar loro d'avvantaggio, come gli accordò
 » *il diritto di succedere* ai loro genitori nella
 » forma, che sarà determinata.

» Poco tempo dopo fu pubblicata la legge
 » del 12 brumale, la quale regolò *il diritto*
 » *di successibilità*, e la forma del riconosci-
 » mento; ma solamente riguardo ai figli na-
 » turali, di cui i genitori fossero morti, e che
 » rinviò il regolamento de' diritti, e dello sta-
 » to alle disposizioni del Codice civile, relati-
 » vamente ai figli naturali, di cui i genitori
 » fossero viventi, al momento della pubblica-
 » zione del Codice.

» Quali sono dunque questi *diritti*, di cui
 » il regolamento fu rinviato dalla legge del bru-
 » male alle disposizioni del Codice? È eviden-
 » te, che siano i diritti di successibilità, sta-
 » biliti in principio dalla legge del 4 giugno
 » 1793, e regolati da quella di brumale per
 » le successioni aperte.

» È come se la legge di brumale avesse det-

» to: *il Codice civile regolerà i diritti di suc-*
 » *cessibilità, che apparterranno ai figli na-*
 » *turali, nelle successioni, che si apriranno*
 » *dopo la sua pubblicazione.*

» E senza dubbio i figli naturali non pos-
 » sono reclamare questi diritti, qualunque sia
 » l'epoca, in cui siano stati riconosciuti, se
 » i loro riconoscimenti non sono conformi a ciò
 » che il Codice ha prescritto.

» Ma è evidente, che la legge del 12 bru-
 » male non ha inteso sottomettersi alle dispo-
 » sizioni del Codice, i diritti a de' semplici ali-
 » menti, ch' erano di già acquistati dai figli
 » naturali riconosciuti, e che avendo avuto ben
 » evidentemente la volontà di aumentare que-
 » sti diritti troppo modici, ella non ha inteso
 » sottomettersi ad un' abolizione totale.

» Sarebbe stata questa d'altronde una dispo-
 » sizione assolutamente intaccata dal vizio di
 » retroattività, poichè avrebbe annientato de'
 » diritti acquisiti; e nè può suppersi, che nè
 » la legge transitoria del 14 fiorile, nè il Codice
 » civile l'abbiano consacrata in questo senso «.

E questa dottrina si trova fortificata da due
 decisioni, di cui una è della corte di appello
 di Parigi del 25 pratile anno 13, la specie
 della quale noi abbiamo rapportato sotto ^{anno} num. 225, e l'altra della corte di appello ^{to il}
 Montpellier del 28 gennaio 1806, che rappor-
 teremo nella sezione 3. §. 1.

Ma che debbe decidersi relativamente ai ri-
 conoscimenti fatti dopo la legge del 4 giugno

gno 1793, e particolarmente dopo il Codice civile?

« Ecco come su questa quistione si è espressa l'ultima decisione, che noi veniamo da rapportare — » Considerando d'altronde sulla detta
 » quistione, che gli alimenti sono necessaria-
 » mente *quid diversum* dei diritti attribuiti dal
 » Codice civile ai figli naturali legalmente ri-
 » conosciuti, poichè questo Codice dichiarando,
 » che gli adulterini, ed incestuosi non possono
 » essere legalmente riconosciuti, accorda ciò non
 » ostante ad essi degli alimenti — Ed atteso che
 » più favorevole, che i figli adulterini, ed ince-
 » stuosi, Antonio Mahul è nato da persone libere,
 » pure egli è assimilato in qualche modo ai detti
 » figli sotto il rapporto del riconoscimento le-
 » gale, poichè il sig. Mahul, suo padre, es-
 » sendo maritato, ed avendo de' figli, il rico-
 » noscimento autentico in favore di suo figlio
 » naturale sarebbe stato per lui un titolo inu-
 » tile; d'onde segue, che da che non si può
 » ragionevolmente contestargli la figliazione,
 » non si può trattare con maggior rigore, che
 » un figlio adulterino, o incestuoso, e che bi-
 » sogna per conseguenza accordargli gli alimen-
 » ti, che la legge attribuisce a questi figli del
 » delitto, e della deboscia «.

» Comunque equa, comunque conseguente, che
 » sembrasse essere questa opinione, tuttavia la
 » opinione contraria non poggia su ragioni meno
 » solide; elleno sono sviluppate nella decisione
 » della corte di appello di Rouen, del 18 feb-

brajo 1809 , di cui abbiamo di già rapportato i fatti sotto il n.º 231 bis , e dichiariamo di vantaggio , che noi diamo loro la nostra adesione.

» Considerando, porta questa decisione, 1.º che
 » la prima base di ogni dottrina , e di ogni
 » decisione sulle quistioni , che questa causa
 » presenta a giudicare , è questa : che come il
 » figlio legittimo , o che si pretende tale , non
 » può in questa qualità raccogliere la eredità
 » di suo padre , che finchè la figliazione di fi-
 » glio sia provata nelle forme , e nella manie-
 » ra prescritta dalla legge , dalla stessa ragio-
 » ne , il figlio naturale , o che si pretende ta-
 » le , non può esercitare in questa qualità al-
 » cun diritto su i beni del padre da lui recla-
 » mati , se la sua figliazione naturale non è
 » provata della maniera , e nelle forme esatte
 » dalla legge ; l'art. 756 del Codice civile , così
 » concepito : *i figli naturalati non sono eredi ; la*
 » *legge non accorda ad essi un tale diritto so-*
 » *pra i beni del loro padre , o madre defunti ,*
 » *se non quando siano stati legalmente ricono-*
 » *sciuti. Essa non accorda ai medesimi alcun*
 » *diritto sopra i beni de' parenti del loro padre ,*
 » *e della madre* — Che se il figlio legittimo ,
 » o che si pretende tale , diviene perfettamente
 » estraneo al padre da lui reclamato , sotto il
 » rapporto della figliazione , e sotto il rappor-
 » to de' diritti successivi , mancando la prova
 » legale della paternità legittima , il figlio na-
 » turale rimane anche perfettamente estraneo
 » al padre naturale da lui reclamato , e sotto

» il rapporto di ogni diritto qualunque sulla
 » successione, in mancanza di prova legale del-
 » la paternità naturale; 2.º Che la prova del-
 » la paternità naturale non può risultare, che
 » dal riconoscimento volontario, e legale del
 » padre.... Che ammettere simili circostanze non
 » legali, non solenni, e certe, non autenti-
 » che, non espresse, e formali; ma sotto fir-
 » ma privata, ma solamente enunciative, e
 » ciò, per farne nascere delle presunzioni, per
 » tirarne delle induzioni più, o meno lontane,
 » per farne risultare una istruzione giudiziaria,
 » di cui il risultato sarebbe una decisione sem-
 » pre arbitraria, sarebbe ammettere, che i tri-
 » bunali possono di nuovo darsi alla ricerca
 » della paternità sì imperiosamente proscriotta
 » dalle nostre novelle leggi (art. 340), rin-
 » novare tutti gli abusi dell' antica legislazio-
 » ne, e commettere nuovamente la sorte delle
 » famiglie all' azzardo delle presunzioni uma-
 » ne, delle induzioni di fatto, o di ragiona-
 » mento, ed alla opinione arbitraria, e d' al-
 » lora sempre diversa de' differenti tribunali —
 » Che qualunque magistrato penetrato dallo
 » spirito, e dalla lettera della legge, non può
 » vedere, che queste due verità si solennemen-
 » te consacrate dalla medesima: la prima, che
 » il figlio naturale è niente, assolutamente nien-
 » te al padre da lui reclamato senza sua fi-
 » gliazione naturale legalmente provata: la se-
 » conda, che ove la figliazione naturale man-
 » chi, non v' ha nè padre naturale, nè figlio

» naturale , e conseguentemente niun titolo ,
 » niun legame , niun dovere , sia civile , sia
 » anche naturale , che obblighi , sotto qualche
 » rapporto qualunque , l' uno verso l' altro ;
 » egli è agli occhi della legge totalmente estra-
 » neo — Considerando , che l' art. 762 del Co-
 » dice civile è inapplicabile alla specie presen-
 » te , perchè nel caso , in cui ogni riconoscimen-
 » to qualunque , sia legale , ed autentico ,
 » sia anche sotto firma privata , è interdetto
 » al padre adultero , incestuoso , in cui con-
 » seguentemente la prova della paternità non
 » può risultare , che da una presunzione lega-
 » le , come nel caso del ratto , o di una con-
 » danna giudiziale per causa di adulterio , o
 » incesto provato , la legge ha dovuto sup-
 » plire all' impotenza del padre di nulla fare
 » in favore di suo figlio , ed adempiere per
 » lui il debito della natura ; ma questo caso
 » non può essere assimilato a quello , in cui
 » il padre potendo riconoscere legalmente , ed
 » autenticamente suo figlio , ha potuto nello
 » stesso tempo , pel solo effetto della sua vo-
 » lontà assicurargli non solamente degli alimen-
 » ti , ma un diritto di parte nella sua suc-
 » cessione « .

Aggiungiamo a tutti questi motivi una rifles-
 sione decisiva. La decisione di cassazione del 10
 marzo 1808, che noi rapporteremo sotto al cap. 3.
 ha rigettato il ricorso contro una decisione ,
 » atteso che la condanna al pagamento di una
 » somma capitale , non era in verun modo fon-
 » data su presunzioni di paternità « .

Vi ha altra cosa, diversa dalla *presunzione* di paternità nel riconoscimento privato? La prova completa non s'incontra solamente nel riconoscimento autentico?

235. Rimarcate, che secondo la medesima decisione, se, senza riconoscersi espressamente padre di un figlio naturale, si contraesse la obbligazione di somministrargli degli alimenti, ella sarebbe valida. *Vedi il cap. 3.*

§. 5.

Della irrevocabilità del riconoscimento.

236. È il principio, ch'è stato consacrato dalla decisione della corte di appello di Parigi del 25 pratile anno 13, che noi abbiamo rapportato sotto il n.º 225, e colla decisione della corte di cassazione del 6 gennaio 1808 rapportato al n.º 223, e colla decisione della corte di appello di Aix del 10 febbrajo 1806, che rapporteremo n.º 244, non può sullo stesso cadervi alcun dubbio.

237. Ma nelle specie di queste due decisioni, il riconoscimento era stato fatto con un'atto tra vivi; che debbe decidersi, se fosse stato fatto con un testamento? La rievoca di questo includerebbe quello del riconoscimento?

Nò, senza dubbio. Il riconoscimento è stato acquisito dal figlio dal momento, in cui è stato fatto nella forma autentica; e questo riconoscimento non è più subordinato all'avveni-

mento della morte del testatore, come non lo sarebbe quello di un debito; egli è certo, che il creditore potrebbe sempre prevalersi del testamento revocato.

Rimarcate pertanto, che il padre può bene con un'atto posteriore modificare i diritti, che avrebbe accordati al suo figlio naturale col primo testamento.

FINE DEL II. VOLUME.

TAVOLA

DEI CAPITOLI , SEZIONI , PARAGRAFI , ETC.
CONTENUTI IN QUESTO II. VOLUME.



	pag.
CAPITOLO IV. D ell'azione di dichiarazione di legittimità , o d' illegittimità . . .	5
SEZIONE I. Di coloro , i quali hanno qualità per l'azione di dichiarazione di legittimità , o d' illegittimità . . .	ivi
SEZIONE II. De' tribunali , i quali possono co- noscere dell'azione di dichiara- zione di legittimità , o d' ille- gittimità	12
SEZIONE III. Dell'ordine , nel quale debb'esse- re giudicata l'azione di legitti- mità , o d' illegittimità	18
SEZIONE IV. Delle diverse prescrizioni , alle quali è assoggettita l'azione di dichiarazione di legittimità , o d' illegittimità	37
§. 1. Delle prescrizioni dell'azione di dichiarazione di legittimità . . .	ivi
§. 2. Delle prescrizioni dell'azione di dichiarazione d' illegittimità . . .	43
DISTINZ. I. Del caso d' impugnazione di le- gittimità	44
ART. I. Delle prescrizioni , che sono op- poste all' impugnazione di legit- timità per parte del marito . .	ivi

ART. II.	Delle prescrizioni, che sono opposte all'impugnazione di legittimità dagli eredi del marito.	49
ART. III.	Dell'atto, col quale il marito, o i suoi eredi possono impedire la prescrizione della loro azione d'impugnazione di legittimità.	52
DISTINZ. II.	Del caso di reclamo di stato.	54
PARTE II.	De' figli naturali, nati fuori matrimonio.	57
CAPITOLO I.	Della legittimazione de' figli naturali.	ivi
SEZIONE I.	Della legittimazione per adozione.	58
§. 1.	Della legittimazione per adozione in generale.	59
§. 2.	De' figli, in favore de' quali la legittimazione per adozione può aver luogo.	70
§. 3.	Delle condizioni, perchè la legittimazione per adozione abbia luogo, e delle forme d'adempiere.	75
DISTINZ. I.	Delle condizioni dell'adozione.	ivi
DISTINZ. II.	Delle forme dell'adozione.	81
ART. I.	Dell'adozione per atto pubblico.	ivi
ART. II.	Dell'adozione per testamento.	88
§. 3.	Degli effetti della legittimazione per adozione.	91
DISTINZ. I.	Degli effetti dell'adozione, relativamente all'adottato.	ivi
DISTINZ. II.	Degli effetti dell'adozione, relativamente all'adottante.	99
DISTINZ. III.	Dell'epoca, in cui cominciano gli effetti dell'adozione.	104
SEZIONE II.	Della legittimazione col susseguen-	

		243
	te matrimonio	106
§. 1.	Della legittimazione per susseguente matrimonio in generale	ivi
§. 2.	De' figli naturali, in favor de' quali la legittimazione col susseguente matrimonio può aver luogo	115
DISTINZ. I.	De' figli naturali semplici, e de' figli adulterini, o incestuosi	ivi
DISTINZ. II.	De' discendenti de' figli naturali, e di talune quistioni particolari	134
§. 3.	Delle condizioni, perchè vi sia luogo alla legittimazione mediante il susseguente matrimonio	147
DISTINZ. I.	Del preventivo riconoscimento	ivi
DISTINZ. II.	Delle qualità essenziali al matrimonio susseguente, perchè produca la legittimazione	156
§. 4.	Degli effetti della legittimazione mediante il susseguente matrimonio	169
CAPITOLO II.	Del riconoscimento de' figli naturali	174
SEZIONE I.	Delle forme del riconoscimento de' figli naturali	ivi
§. 1.	De' principj generali su questo riconoscimento	ivi
§. 2.	Del riconoscimento nell'atto di nascita	186
DISTINZ. I.	Del modo del riconoscimento nell'atto di nascita	ivi
DISTINZ. II.	Delle dichiarazioni mensogniere di paternità nell'atto di nascita	192
§. 3.	Del riconoscimento per atto autentico	197
DISTINZ. I.	Del riconoscimento innanzi notaro	ivi

DISTINZ. II.	Del riconoscimento innanzi al giudice di pace, e di talune altre maniere	202
DISTINZ. III.	Del riconoscimento giudiziale	209
§. 4.	Di talune quistioni particolari sulla forma del riconoscimento	217
DISTINZ. I.	Della maniera, in cui debb'essere concepito il riconoscimento	ivi
DISTINZ. II.	Del riconoscimento per testamento olografo, e di talune altre maniere	222
DISTINZ. III.	Del riconoscimento sotto firma privata	230
§. 5.	Della irrevocabilità del riconoscimento	238

FINE DELLA TAVOLA.

» Part. 334. de Codice civile, *titolo della paternità, e della figliazione*, il riconoscimento di un figlio naturale debb' essere fatto in un'atto autentico, quando non lo sarò stato nel suo atto di nascita; che nel fatto, Filippo Augusto non è stato riconosciuto nel suo atto di nascita da Giambatista della *Vacquerie*, che si suppone essere suo padre, e che il

» un' a
Del
stare m
lativam

Delle

217.

ta di u
senza av
può egli
atto, ec

Quan
in giud
ta tale
scente
ne del
fiziale
hanno
chiaraz



colui, cui l'hanno attribuita, sono eglino soggetti ai danni-interessi?

I sindaci, ed aggiunti possono essere perseguitati per delitti, relativi agli atti dello stato civile, senza autorizzazione preventiva del governo?

Ecco le quistioni, che sono state risolte nella seguente specie — Una certa Stefanetta Bé-

