


SAGGIO
DI
GIURISPRUDENZA
TRATTO
DALLE LEGGI ROMANE, CANONICHE
NAPOLEONEE
CON LE RIFLESSIONI
DE' PIÙ ACCREDITATI GIURECONSULTI
ITALIANI E FRANCESI
DELL' AVVOCATO FILIPPO MARINI
PROFESSORE DI DIRITTO CIVILE NEL REGIO
LICEO CONVITTO DI URBINO
LIBRO TERZO PARTE SECONDA.


U R B I N O

PER VINCENZO GUERRINI

)(1811)(

SAGGIO

DI

GIURISPRUDENZA

TRATTO

DALLE LEGGI ROMANE, CANONICHE

NAPOLEONE

CON LE RIFORME

DEI PIR-ACRISTITI, GIURISCONSULTI

ITALIANI E STRANIERI

DELL' AVVOCATO FILIPPO MARINI

PROFESSORE DI DIRITTO CIVILE NEL RE. IO

ISTITUTO DI DIRITTO

LIBRO TERZO PARTE SECONDA

URBINO

PER TINGOLO CORRADI

(1844)

LIBRO III. PARTE II.

TITOLO XVI.

Delle obbligazioni verbali.

§. 449. **F**ra le obbligazioni verbali, che per fino a tre si annoveravano, cioè obbligarsi di dar la dote, la promessa fatta dai liberti con giuramento di prestar la loro opera ai patroni *L. 38. Tit. 1. de operis libertorum*, e la stipulazione, rimase in uso solo l'ultima; delle due altre si vedano le *Recit. d'Eneccio*. Questa parola *stipulazione* deriva dalla voce greca *στυβειν* *stipare*, vale a dire da *stipula*, e in idioma Italiano *festuca*, che nei contratti si rompeva dandone una porzione per capo ai contraenti. Veggansi fra i molti altri l'erudito *Oinotimo*.

Per conoscere, che cosa sia la stipulazione, dirò essere un contratto verbale, in cui uno interroga, e l'altro rispondendo congruamente si obbliga di dare, o fare qualche cosa. Dunque ne viene, che il primo dicesi propriamente stipulante o stipulatore e l'altro sarà promittente. §. *Inst. de verb. oblig. Cod. Tit. de pactis ff. Tit. de verbor. oblig.* La stipulazione poi ognun la vede che può essere *certa, ed incerta, pura, o sotto condizione*, e ad un determinato tempo *ff. Tit. de verb. oblig §. inst. h. t.* Se

si promette una specie, un cavallo, sarà stipulazione certa, se trattasi di genere, di opere sarà incerta, e quì ricorderò le teorie del §. 308. *Lib. II Part. II Saggio &c.* Quando il giorno cede, e viene subito, cioè quando si eseguisce subito ciò che è stato promesso, la stipulazione dicesi pura *L. cedere ff. de verb. signif.* al §. 347. *Lib. II. Part. II.* si sono viste altre massime generali.

E' necessario, che si conosca la *Condizione* sotto varj aspetti. Altra è la impossibile, o contraria al buon costume, o proibita dalla legge, ed allora non solo è nulla la condizione, ma anche rende nullo l'atto, che da essa dipendeva. *Art. 1172. L. si plagii ff. de verb. oblig. L. non solum ff. de actionibus et oblig. L. obligationes ff. de action. et oblig.* Si noti bene la differenza della condizione impossibile, e turpe posta nel testamento come dissi al §. 308. *Lib. II. Part. II. &c.* da quella vincolante i contratti. Nella prima il Legislatore favorisce il legatario, e trattandosi di un'atto tanto importante nella società, non permette che si annulli per tale condizione; oltrechè il testamento sussiste da se stesso, ed il difetto vedesi solamente nel fatto dell'erede; mentrecchè nelle convenzioni condizionali si ha tutta la base della stipulazione per eseguirsi la condizione. Il generale assioma vuole che caduto il principale debba crollare anche l'accessorio. *L. si Stichum §. a Titio ff. de fidejus. et mand.*

Se però Pietro stipulasse per Paolo di dargli una data cosa, purchè Paolo non divenisse femmina, questa condizione non annulla il contratto; imperocchè niuno può fare l'impossibile, ed obbligarsi di non farlo sarebbe da ridere, onde si avrà la condizione in tal caso per non apposta, giacchè non debbesi supporre, che quella convenzione possa dipendere da una condizione di non fare ciò, che non si può assolutamente eseguire. Diversamente sarebbe di porre una condizione di non fare cosa contro i buoni costumi, o proibita dalla legge; vi è pena per questo, ma pure si può fare. *art. 1173. L. impossibilis. L. continens ff. de verb oblig.*

Debbe esser nulla, quella obbligazione, che dipende da una condizione potestativa. Ridicolo sarebbe, che dovesse sostenersi un' obbligazione fondata su di una condizione dipendente da colui istesso, che si è obbligato; certamente non pregiudicherebbe mai il proprio interesse; e lo stipulante resterebbe sempre deluso *aur. 1174. L. 8. ff. de obligat. et action. L. Centesimi. L. a Titio ff. de verb. obligat.*

Può taluno obbligarsi a dare un cavallo, e a fare una casa con la condizione, che entro un' anno crescan di prezzo i generi, che esistono in città. Se nell' anno non siensi aumentati i prezzi, la condizione rimane estinta. Se poi non fosse determinato l' anno, allora la condizione potendo sempre adempiersi non dicesi

4
mancante, e solamente sarallo quando i generi
non sussistono più, nè sono cresciuti di prezzo
art. 1176. L. hoc jure. L. veluti §. si stipulatus. L.
quidquid §. 11. stipulatus ff. de verb. oblig. Così
se taluno si obbligasse a dare una casa ammo-
biliata, se non pioverà entro quest' anno; la
condizione rimane verificata, se entro l' anno
non piove; così pure è verificata se per certo
sappiasi, che non può accadere l' avvenimento:
v: g: dovesse arrivare al Porto di Livorno, ove
hanno domicilio i contraenti, una nave dalle
Indie, e due mesi prima dello spirare del tem-
po non fosse anche partita; se poi il tempo
non è determinato, non si verificherà mai la
condizione, se sarà certo, che non può acca-
dere l' avvenimento; v: g: doveva giugnere una
nave da Londra, ed una tempesta di mare l' ha
sommersa *art. 1177. L. hoc jure. L. Ita stipula-*
tus ff. de verb. oblig. Ma sempre dirassi adem-
piuta la condizione ancorchè nol sia, se il pro-
mittente istesso sia stato causa dell' inadempi-
mento *art. 1178. L. 24. et 39. ff. de reg. jur.*
L. 8L. ff. de condition. et demonstr.

Ognun poi vede chiaramente, che adem-
piuta che sia la condizione l' effetto si retrotrae
al giorno in cui si contrattò l' obbligazione pu-
ra; *in stipulationibus id tempus spectatur, quo con-*
trahimus. L. 18. ff. de reg. jur. v. g. una cosa la-
sciata a Tizio sotto condizione che si faccia lo
sposo entro un anno; intanto la cosa è in af-

fatto: nell' anno prende moglie , entra nei diritti spettanti alla casa, e fin dal momento , che si formò la stipulazione pretendere può gli affitti ricavati. *L. Potior. ff. si colonus. qui potior in pign.* se mai il creditore morisse prima, che si verificasse la condizione, siccome non è anche adempiuta, quindi non si estinsero i diritti, e vi entrano gli eredi del defonto. § 4. *Inst. de verb. oblig.* cosa assai diversa nei legati. art. 1179. *L. si pupillus. ff. de conditionibus institutionum*; laonde non verificata la condizione, il creditore può esercitare tutti gl'atti conservativi de' suoi diritti; v. g. di far impedire che s' introducano delle servitù: il procurare, che non si deteriorino i fondi, e cose altre simili art. 1180.

§ 450. Il §. 1. della *Sez. I. Cap. IV. Tit. III. Lib. III.* spiega che sia e la condizione, cioè quella che dipende da un avvenimento futuro, ed incerto: e l' obbligazione si eseguisce soltanto dopo l' avvenimento; o da un avvenimento succeduto attualmente, ma ignoto ancora alle parti, e l' obbligazione ha effetto dal giorno che fu contratta art. 1181. Così pure le Romane Leggi *L. conditio. L. si ita stipulatus. ff. de verb. oblig. L. cum ad praesens. L. respiciendum est. L. itaque. ff. de rebus cred.*

Senza che io mi dilunghi e sulla qualità di questa obbligazione, e sull' effetto suo in quanto all' analizzare a rischio di chi sia la

perdita, ed il deterioramento della cosa secondochè v'entra o no colpa del debitore, sufficiente sarà di leggere il detto §. 11. *Exc. art. 1182.* analogamente alle Romane Leggi. *L. si traditio. Cod. de periculo, et comodo rei vendita. L. necessaria. L. Si in venditio ff. de pericul. et commod. rei vend.* Come anche al §. 111. si veggia la condizione risolutiva, la quale verificandosi fa rivocare l' obbligazione, e rimette le cose nel pristino stato *art. 1183. argom. dalla L. Si fundus, e dall' altra Si fundus. ff. de leg. commissoria.* Si noti bene che questa condizione non sospende l' esecuzione; solamente fa restituire le cose ricevute *art. 1183.* e si può argomentare anche dalla Legge *si fundus, e dall' altra Si fundus leg. ff. de lege commissoria.*

Nell' *art. 1184* è ben facile di comprendersi che non si scioglie di diritto l' obbligazione: che nei contratti bilaterali sempre vi s' intende contro colui, che non adempie il suo obbligo, che in caso d' inesecuzione la parte in di cui favore era l' obbligazione può o costringere all' adempimento se è possibile cosa, o dimandarne lo scioglimento con i danni, ed interessi. Quando poi si dimanda la risoluzione del contratto si fa giudizialmente, e si può accordare una dilazione al convenuto secondo le circostanze. Tutte queste teorie si conoscono pure nel Diritto Romano, argomentandosi dal *ff. Tit. de lege commissoria.*

Ma le obbligazioni a tempo determinato dir non si possono condizionate, imperocchè non vi entra sospensione, bensì ne ritarda l'esecuzione *art. 1185*; quindi non si può dimandare prima del tempo la cosa, o il fatto obbligato; peraltro se si pagò anticipatamente non puossi ripetere *art. 1186. L. eum. L. qui hoc anno. L. centesimi. ff. de verb. oblig.* E la bella *L. certi conductio. ff. de rebus creditis. L. nam. L. quod si. ff. de condictione indebiti. L. Si cum multi ff. de compensationibus.*

Si dimanda, il creditore può ricusare, che gli si paghi il debito prima del tempo fissato? la Legge dice di no *art. 1187. L. cum §. quoties L. qui Roma. ff. de verb. oblig.* Argom. dalla *L. cum tempus. ff. de reg. jur. L. quod in diem ff. de solutionibus, et liber.* il termine si presume accordato per favorire il debitore, che è sempre di condizione più miserabile del creditore; ognuno è padrone di rinunciare ai propri diritti. *L. post venditionem. L. postquam lici. Cod. de pact.*; peraltro la stipulazione istessa; o le circostanze impellenti possono autorizzare il creditore a non ricevere prima il saldo del credito. *L. cum tempus ff. de reg. jur.* diversamente si avrebbe una massima contraria a tutti i principj di equità, e di giustizia. *L. non debet. ff. de reg. jur.* E parimenti non può il debitore pretendere di aspettare pel pagamento il termine accordatogli dal creditore se è fallito;

quando egli ha detto di essere deconto, o quando per fatto proprio ha diminuito le ipoteche, sulle quali vivea sicuro il creditore, non si può più supporre una pronta solvibilità nell'accordato tempo; e sarebbe ingiusto, che contro la buona fede del creditore, che accordò il termine si prevalessero gl' altri creditori di que' beni già obbligati *art. 1188.*

Vi sono poi delle obbligazioni nelle quali uno s' impegna di dare, o di fare una data cosa, oppure un' altra, e soddisfacendo ad una delle cose promesse è liberato dall' obbligo; non può peraltro costringere il creditore a ricever parte di una, e parte dell' altra, imperocchè non si verificherebbe più l' istessa stipulazione *art. 1189. 1191.* La scelta poi sarà sempre del debitore cioè di quegli, che si obbligò, se non fu accordata al creditore *art. 1190.* Il Giureconsulto *Gin*, come si può vedere, dice che tutte le disposizioni del Codice a tale materia relative sono tratte dalla *L. 10. ff. de jur. dot.*

Due casi presenta il Codice; o delle cose promesse alternativamente, l' una non poteva essere soggetto d' obbligazione; v: g: una cessione di diritti ad una successione, allora non può dirsi obbligazione alternativa, bensì diviene pura *art. 1192;* o delle cose promesse una perisce, e non puossi più consegnare, restando una cosa sola, come si farebbe la scelta? diviene obbligazione pura e semplice *art. 1193.* Si diman-

da, potrà il debitore, che ha la scelta in favore, sostituire il prezzo della cosa perita? La Legge lo impedisce, imperocchè stipulossi la cosa, e non il prezzo; vi abbisogna il consenso del creditore; ma allora sarà tutt'altra stipulazione *art. 1193*. Ma il creditore potrà in questo caso pretendere il prezzo della cosa perita, dicendo, che egli ha stipulato cose alternative? neppur egli lo può, altrimenti non si verificherebbe più la scelta per parte del debitore. A tali termini neppure gioverà al creditore, che la cosa sia perita per colpa del debitore. Ma se le cose sono perite ambedue, ed il debitore fosse in colpa riguardo ad una, dove allora pagare il prezzo dell'ultima perita *art. 1193*? Qui sebbene non si verifica l'alternativa, vi è sempre l'obbligo di soddisfare l'obbligazione pura, e semplice. Se poi la scelta è del creditore? L'*art. 1194*. dispone precisamente riguardo ad una cosa sola perita per colpa, o senza colpa del debitore; nel primo caso può dimandare o la cosa rimasta, o il prezzo della cosa perita; nel secondo deve ricevere quella che resta. Se sono perite ambedue, e v'entri la colpa del debitore o riguardo ad una sola, o ad ambedue, il creditore ha diritto di chiedere il prezzo dell'una, o dell'altra a propria elezione. Qualora sono perite ambedue senza colpa del debitore e prima, che fosse in mora, l'obbligazione non esiste più

art. 1195. art. 1302. L' art. 1196. indica il modo da tenersi se più di due cose sono obbligate alternativamente. Se vogliansi riscontrare le Romane Leggi vi si avranno delle teorie analogamente a tutti i spiegati articoli.

L. non utique ff. de eo quod certo loco. L. Stichum ff. de solutionibus. L. qui ex pluribus. L. nemo. §. si post moram. L. stipulatus. L. si Stichus. L. multum interest. ff. de verb. oblig. L. si in emprione. §. si emptio. L. si ita distrahatur ff. de contrahenda emptione. L. si sterilis. ff. de actionibus. L. si ex toto ff. de legatis. 1.º L. Sempronius. ff. de legatis 2.º

TITOLO XVII.

*Dei due rei che stipulano,
e che promettono.*

§. 451. **R**eo dicesi quegli, il di cui interesse si tratta, sia poi lo stipulante, sia il promittente. *L. qui stipulatur. ff. de duobus reis stip. et prom.* Si noti che la parola reo viene qui presa non dal delitto ma dalla cosa che è l'oggetto della stipulazione: Così nella glossa *huc spectat*, e nel caso *Jurisconsult.* alla Legge *qui stipulatur*. Si veda anche il *Gyn Vol. III. Par. II. delle oblig. sol.* Conviene però distinguere due o

più che semplicemente promettono, o che stipulano a favore di due, o più, dall'altro caso che due o più che promettono, o stipulino solidariamente. I primi sono tenuti soltanto per la loro porzione; *L. reos ff. de duob. reis stip. et prom.* Ciascuno de' secondi è tenuto per il tutto, e diconsi correi. *L. in duob. reis §. ubi duo. ff. de duob. reis stip. et prom.* Promettere, o stipulare *in solido* è quando taluno si obbliga o stipula per tutti gl' altri, cioè d' essere creditore, o debitore di tutto per intero. *L. cum duo ff. b. t.* Napoleone alla *Sez. IV. delle obbligazioni solidarie* ammette tacitamente le sudette massime, e distinguendo poi assai bene l' obbligazion solidaria dei creditori da quella dei debitori, all' *art. 1197.* dice che l' obbligazione è solidaria tra più creditori, quando il titolo del credito concede a ciascun d' essi il diritto di addimandare l' intero credito, al quale pagandosi tutti gli altri creditori non possono più ritorcer le loro molestie verso il debitore, ancorchè i varj creditori possano dividere tra loro il beneficio dell' obbligazione. Ma l' *art. 1598.* è in parte opposto alla *Legge cum duo ff. de duob. reis stip. et prom.* Il debitore può pagare a chi vuole dei creditori solidarij, a menocchè non siavi stata una dimanda giudiziale, perchè allora debbesi a quegli che ha dimandato; se poi un creditore solidario condona il credito, il debitore non è liberato che per la porzione del

creditore. Ma nel digesto si ha = *ideoque petitione et acceptilatione unius tota solvitur obligatio*. Napoleone toglie le quistioni prima insorte, e la frode che potevasi nascostamente fare a danno dei creditori, con la quittance di tutto il debito in favor del debitore.

Essendo poi i debitori solidari uniti in modo fra loro, che tutto quello che riguarda il loro diritto solidario non dee dividersi, quindi se uno di questi interrompe con qualsiasi atto una prescrizione, ciò giova anche agl' altri creditori *art. 1199*. Giustiniano nella *L. cum quidam. Cod. de duob. reis stip. et prom.* pone anche che nuoce a tutti la prescrizione introdotta contro un creditore solidario; credo si abbia da estendere la massima anche in oggi a norma del sudetto *art. 1199*. Così se la dimanda del credito si fa giudizialmente contro uno dei debitori solidari, s' interrompe la prescrizione riguardo agl' altri ancora *art. 1206. L. cum quidam. Cod. de duob. reis &c.*

Seguendo poi sull' obbligazione solidaria dei debitori il §. II. della stessa *Sez. IV.* dirò che verificasi questa obbligazione, quando più debitori sono obbligati alla medesima cosa, in modo, che ognun di loro può esser costretto al totale pagamento, mentre eseguitosi ciò da uno, tutti gli altri rimangono liberati in riguardo al creditore *art. 1200.* così pure la *L. cum duo. L. in duobus, §. ubi duo. L. Reos. §. cum talibus*

ff. de duob. reis. stip. et prom. L. 3. Cod. de duob. reis stip. et prom.

L' obbligazione può essere solidaria sebbene i debitori siensi obbligati diversamente pel pagamento; v. g. un debitore si è obbligato condizionalmente, un' altro puramente, e semplicemente, ovvero ad uno sia stato accordato un determinato tempo, che non è stato concesso all' altro *art. 1201. L. ex duobus reis. ff. de duob. reis stip. et prom.*

§. 452. Essendo la solidarietà un peso sui diritti altrui, in conseguenza non si presume mai, ma si dee espressamente stipulare, e soltanto dovressi intendere stabilita *ipso jure* quando la Legge lo impone *art. 1202. L. reos promittendi §. cum talibus. L. his verbis. L. duos reos ff. de duob. reis constituendis. Novell. 99. Cap. Novimus. Autbentic. hoc ita. Cod. h. t. L. exprimere. Cod. h. t. L. si non Cod. si plures una sententia condemnati sunt*, e tante altre che si rinvencono analogamente.

Quando poi vi è l' obbligazion solidaria il creditore può rivolgersi contro qualunque dei debitori, nè questi può opporgli il beneficio di divisione *art. 1203.* che è una giusta conseguenza di quanto dispongono gl' *art. 1197. 1198. 2000.*, quindi le istanze giudiziali fatte contro uno dei debitori non tolgono al creditore il diritto di promuoverne delle simili contro gli altri *art. 1204.* così pure la *L. generaliter. Cod. de*

fidejus. E' da notarsi questo articolo, che ad onta delle quistioni de' Giureconsulti combina con le Romane Leggi. E' vero che Adriano accordò il beneficio di divisione ai confidejussori obbligati solidalmente, §. *si plures Inst. de fidejus. l. inter fidejussores. ff. de fidejus.*, e che Giustiniano nella *Nov. 99.* sembra che estenda questo beneficio, ma pure non trovo vera la massima, poichè attenendomi bene alla *Novella* istessa rifletto che l'Imperatore contempla il caso dei *correi* che siensi obbligati con reciproca fidejussione, e li vuole obbligati solidalmente quando la solidarietà sia espressa, e quando non siavi qualche obbligato povero o assente. *Si quis enim alterna fidejussione obligatos sumat aliquos. Nov. 99. Cap. Novimus.* E l'autentica *Hoc ita. Cod. de duobus reis &c.* Perciò non avea luogo il beneficio di divisione che nella reciproca fidejussione. Così pure il *Nani Not. 134. al Gin Vol. III. Parte II.* Questo beneficio poi nient'altro è che il principio del diritto che diceva che le azioni si dividessero fra quelli che vi avevano interesse. *Actiones ipso jure dividuntur.*

Sull' *art. 1205.* è ben da riflettersi la saggezza, ed equità del Legislatore. Tante volte una cosa dovuta ad un creditore da più debitori solidarij perisce per colpa, o per mora di un di questi. Il creditore vi ha diritto pel prezzo, pei danni, e per gl'interessi, tanto contro i debitori morosi, quanto contro quelli

che fecer deperire la cosa; *art. 1025.*; ma questo indennizzo da chi si debbe? Se trattasi del prezzo della cosa, non v' ha dubbio, che l' obbligazion solidaria fa sì che tutti i condebitori vi sieno tenuti, ed ognuno per l' intero secondo già la natura istessa della obbligazione; ma i danni, gl' interessi, il pregiudizio del creditore stante la mora debbonsi prestare dal colpevole. Sarebbe ingiustissima cosa che coloro i quali non hanno avuta parte nel danno altrui, dovessero poi essere puniti pel fallo di un terzo, che forse per indiretto fine, ed anche per dolo avrebbe potuto procurare questo male contro i condebitori; sia dunque tutta sua la pena civile. Così le Romane Leggi. *L. mora fieri §. sed si duo rei promittendi sint, alterius mora alteri non nocet. ff. de usuris. L. ex duobus. ff. de duobus reis stip. et promit.* ma si avverta che questa Legge non parla dei danni ed interessi, bensì del prezzo della cosa stessa. Così pure la glossa alla sudetta Legge. Si veda nelle *Discussioni Bigot-Premeneu, Vol. 6.* ed il *Nani not. 136. al Gin Vol. II. Part. II.*

Diversa cosa è poi la dimanda degl' interessi che un creditore promuove contro uno dei debitori, e che non trattisi delle circostanze volute nel precedente articolo; allora tutti i debitori solidarij sentono a loro carico gl' interessi *art. 1207. L. Cum quidam Cod. de duob. reis stip. et promit.*

Se poi il condebitore solidario venga citato dal creditore, può opporre tutte le eccezioni che risultano dalla natura della sua obbligazione, quelle che sono sue personali, e quelle che sono comuni a tutti gli altri condebitori, ma non può opporre quelle che sono meramente personali degl' altri condebitori *art. 1208. L. si duo rei, L. cum duo ff. de duob. reis stip. et prom. L. exceptione. ff. de exception. &c.* Si veda pure il *Domat. p. 1. tom. III. §. 1. art. 8.*, che è di contraria opinione. Di fatto non deve il condebitore eccepire che in quelle cose, nelle quali vi ha interesse.

L' *art. 1209.* due oggetti ha in vista; o che il creditore divenga unico erede d' uno dei condebitori, o che uno dei condebitori sia unico erede del creditore; allora questa confusione estingue il credito solidario per la porzione del creditore, o del debitore *art. 1209. L. Stichum. §. Aditio. ff. de solut. et liberat. L. Uranius. ff. de fidejus. et mandat.*

Tante volte il creditore può acconsentire alla separazion del debito in favor di un condebitore, questo suo operato non toglie che non possa agire contro gli altri condebitori solidari, meno la quota liberata dall' obbligazion solidaria. Si vedano le *Quistioni Vol. 6. della solidarietà de' debitori*, proposte dal Sig. *Bigot-Premeneu*. Questo creditore poi che riceve separatamente la parte di uno dei debitori, nè si

riserva nella quitanza la *solidarietà*, o i suoi diritti in genere, rinuncia alla obbligazione solidaria solo riguardo al debitore liberato.

Nè si presumerà liberato il debitore dalla obbligazion solidaria, quando avendo ricevuto dal debitore una somma eguale alla porzione per cui si era obbligato, nella quitanza non sia espresso che si riceve *per la sua parte*. Parimente deve dirsi lo stesso quando dimandandosi a un condebitore il pagamento *per la sua parte*, questi non v'abbia acconsentito, o se non esista una sentenza di condanna *art. 1211*. I Sigg. *Bigot-Premeneu*, e *Mouricauld Discus. vol. 6.* rifletton moltissimo su questo articolo, e n'espongono le varie teorie. Quì pure si avvertano le scissure insorte fra i Giureconsulti, che variamente interpretarono la famosa Legge *Si creditores. Cod. de pactis*. Peraltro analizzando bene la sudetta Legge, e nella Glossa il caso = *habebas tres debitores* = non debbesi esitare a dire che l'obbligazione solidaria rimane estinta solamente riguardo al debitore che pagò la sua quota, e non si toglie riguardo agl'altri condebitori, argom. dalla *L. reos principales. Cod. de fidejus. et mandat. L. si ex toto. §. si ita ff. de legatis 1.º*

Quando poi il creditore riceve da un de' condebitori separatamente, e senza riserva la quota dei decorsi frutti ed interessi del debito, egli non perde la solidarietà per i frutti, ed in-

teressi futuri, o pel capitale; bensì la perderà se questo separato pagamento siasi fatto per dieci anni continui art. 1212.

Nelle *Discussioni* si ha la ragione di questo tempo, in cui il creditore supponesi rinunciante ai suoi diritti, e che abbia voluto dividere anche il capitale mentrecchè gl'interessi denotano il capital dovuto. Tale disposizione sembra straordinaria e ributtante al principio fissato nell'art. 2262. per le prescrizioni rapporto alle azioni reali e personali; non che alle Romane leggi; Nullameno il Sig. Nani not. 141. al *Gin Vol. III. P. II.* ha preteso di renderne ragione, e nel dividere l'articolo in due parti, nella prima cioè trovandosi una *disposizion negativa riguardo agl'interessi, ed al capitale*, nella seconda essendovi un'eccezione, vuole che al Legislatore sia piaciuto di riportarle indistintamente ed alla solidarietà per gl'interessi, ed a quella del capitale. Si vedano le varie opinioni di Maleville, di Bernardi, di Pothier, non che le *Discussioni* sul proposito Vol. 6.

Da talun Giureconsulto potrebbesi aver riguardo alla buona fede che si debbe sempre supporre, e riflettere che il creditore ha voluto tacitamente liberare tutti gl'altri condebitori dall'obbligo solidario subito che per tanto tempo ha riconosciuto uno solo per suo debitore; l'essere poi fissati dieci anni non rimarrebbe fuor di proposito il dire che il Legislatore abbia

avuto mente di urtare l'art. 2265. che tratta degl' immobili, mentre poi gl' interessi non sono che accessori; sapendosi anche che le azioni derivanti da rivendicazione d' immobile, diventano immobili art. 526. quindi applicabile l'art. 2265.

Ma l' obbligazione solidaria in favor d' un creditore si divide *ipso jure* fra i debitori, i quali sono poi tenuti fra essi ognun per la loro porzione art. 1213. conforme alla *L. Creditor. Cod. de duob. reis stip. et promit.* In conseguenza il condebitore solidario che pagò per intero deve ripetere non l' intero, ma da ciascuno la loro rispettiva quota, la quale non sempre sarà eguale alle altre. E' rimarchevole quanto dice il Bernardi Vol. V. Part. II. pag. 183. sulle questioni dei Giureconsulti in quanto al diritto del condebitore solidario che ha pagato, sul regresso contro gli altri, portandosi in campo la *L. cum possessor ff. de censibus*. Ma se uno di questi condebitori sia insolubile, allora non essendo giusto che il danno risentasi da quegli che pagò, questa porzione v'è ripartita fra tutti gli altri condebitori solvibili, e fra anche quegli che ha fatto il pagamento art. 2214. *L. cum fidejubeat; L. si Stichum: ff. de fidejus. et mandat. L. Modestinus. ff. de solut. et liber. L. Cum alter. Cod. de fidejus: et mandat.* Si avverta però che il Diritto Romano distingueva sempre se erano state o no cedute le azioni dal creditore.

Diverso poi è il caso, che il creditore abbia rinunciato alla sua azione in vantaggio d' uno dei debitori; se uno, o più degl' altri condebitori divenissero insolvibili, allora la porzione di questi va ripartita fra tutti i solvibili, ed anche fra queglii, a cui il creditore rinunciò; imperocchè non si presume che il creditore sebbene rinunciante ad un condebitore, abbia voluto perdere tutto il suo credito; bensì deesi intendere una rinuncia condizionata *art. 1215.*

Tante volte poi un debito solidario fu contratto per riguardo e vantaggio di un solo degl' obbligati, allora sarà tenuto questi soltanto alla totalità del debito, e gl' altri considerati come sigurtà avranno il regresso contro il sudetto se mai avessero dovuto essi pagare *art. 1216.*

TITOLO XVIII.

Della stipulazion de' servi.

§. 453. **A**ltra volta ho fatto conoscere che oggi non vi sono più i servi, *Tit. II. Lib. I. Saggio &c.* Tutto ciò che faceva, che acquistava il servo, si faceva, ed acquistavasi pel padrone. *L. cum servus. ff. de stip. serv.* Cessò questo modo di acquistare col cessare i servi; quindi anche Napoleone non conosce questo titolo.

TITOLO XIX.

*Della divisione delle stipulazioni.
Disposizioni generali.*

§. 454. **Q**uesto titolo si unisce totalmente all' altro del digesto *de pratoriis stipulationibus lib. 46.* Le stipulazioni si dividevano in tre classi; in giudiziali cioè in pretorie giudiziali, in comuni, ed in convenzionali. Giustiniano §. *Stipulationum. Inst. b. t.* fa conoscere che le pretorie venivano dal Pretore quando v. g. si obbligava qualcuno d'indennizzare il vicino del

danno che sarebbe per pervenirgli da qualche muro, od altra cosa somiglievole che fosse prossima a ruinare. Così pure doversi dall'erede prestar cauzione riguardo ad un legato da darsi quando verrà il tempo prefisso.

Le *giudiciali* che pure si confondevano con le *pretorie* riguardavano l'antistare alla restituzione non fraudolenta di una data cosa. Le *comuni* avevano in vista la cauzione da prestarsi perchè i pupilli non fossero deteriorati nel loro patrimonio. Le *convenzionali* riguardavano la volontà dei contraenti e potevano essere innumerevoli secondo che tali erano i contratti.

Anche la materia ristretta a questo Titolo si pone da Napoleone ripartitamente ai luoghi ove convenientemente si tratta di quella senza esservi d'uopo di tante distinzioni, e soltanto facendo con la massima aggiustatezza conoscere che nelle contrattazioni la legge, e le convenzioni degli uomini dietro l'ordinanze generali della legge stessa si devon ora rispettare, ed allorquando parla della divisibilità, ed indivisibilità delle obbligazioni, ha ben tutt'altro in vista fuorchè la divisione antiquata delle stipulazioni, meno ciò che riguarda la division delle stipulazioni convenzionali, che pur vi si raffigurano. Pure a seguir più che si possa l'unione delle materie, sarà plausibile che in questo Titolo io analizzi la divisione delle obbligazioni.

Le obbligazioni sono materialmente, o intellettualmente *divisibili*, o nol sono secondo le cose o i fatti che hanno esse per oggetto sia nella loro tradizione, sia nella esecuzione *art. 2217. L. Stipulationum. ff. de verb. obligat.* Ma un' obbligazione è sempre indivisibile sebbene la cosa, o il fatto sia per se divisibile, se si è avuto in mira nella esecuzione del contratto di renderla indivisibile: v: g: due si accordano di comprare un cavallo, di fabbricare una casa *art. 1218.* Il Diritto Romano poneva lo stesso. *L. stipulationes. L. in executione*, ed il §. *in solidum. ff. de verb. obligat.*

La divisione è reale quando la cosa si può dividere in più parti, v: g: un podere. E' poi *intellettuale* quando trattasi di semplice diritto, v: g: diritto su di un asse ereditario; peraltro si avverta che questo diritto può essere posto fra le cose divisibili se si viene alla di lui applicazione su di cosa reale. Come è ben da considerarsi, che il termine di *solidarietà* non deve promuovere l' idea d' indivisibilità, essendo ben tutt' altro, ed essendo indipendente l' obbligazione solidaria dalla obbligazione indivisibile *art. 1219. argom. dall' art. 1222.*

§. 455. L' *obbligazione divisibile* deve eseguirsi fra il creditore, ed il debitore come se fosse indivisibile, fra questi due non possono insorgere litigi sulla divisibilità; bensì le quistioni sulla divisibilità nasceranno fra gli eredi loro i quali non potranno ripetere il debito, nè saranno obbligati a pagarlo che a norma delle porzioni che loro spettano, o a tenore di quelle per le quali rimangono tenuti come rappresentanti il creditore, o il debitore *art. 1220. L. pro hereditariis. Cod. de heredit. action.* Contuttociò vi sono delle eccezioni assai rimarchevoli riguardo agl' eredi del debitore *art. 1221.*

Allorquando il debito sia ipotecario, perchè vi si scorgono due azioni, l'una personale che divide si fra gli eredi, l'altra reale, fondata sull' immobile ipotecato, e per cui non vi è divisibilità appo qualunque possessore si ritrovi.

Se sia dovuto un determinato corpo; vi è l' indivisibilità, imperocchè andandosi anche contro gli eredi tutti, sempre si rivolgerebbe in fine l' azione contro quegli che possedesse il corpo. Unitamente al *Nani* deggio conoscere varie obbligazioni indivisibili, v: g: la promessa di un lavoro, qualunque in cui vi abbisogna del materiale; è questa indivisibile, quantunque di-

visibile nella materia. *L. in executione ff. de verb. oblig. L. si is §. quadam legata ff. ad Leg. Falcid.* Ve ne sono pure delle indivisibili riguardo soltanto alla loro esecuzione, v: g: nel pagamento.

Quando si tratti di un debito alternativo di cose, che sono a scelta del creditore, e che una siavene indivisibile; non vi può essere divisibilità poichè si verrebbe ad urtare il diritto della scelta fatta, o da farsi.

Ma se la scelta fosse del debitore? Pure in certo modo è indivisibile, ed il *Pothier* ne dà esempio evidentissimo; *op. cit. par. 3 cap. 1. art. 6 §. 3.*

Se uno soltanto degl'eredi in forza del suo titolo è incaricato dell'esecuzione dell'obbligazione del testatore; allora non si dee dividere fra gli altri eredi, ma si vede che il debitore ha voluto liberare il creditore dal promuovere tante azioni contro gli eredi, ed ha pure voluto dispensare gli eredi da tali molestie.

Se finalmente risulta o dalla natura dell'obbligo, o dalla cosa che ne è l'oggetto, o dal fine avuto dai contraenti che il debito non si possa soddisfare ripartitamente devesi dire indivisibile l'obbligazione. Soggiugne la Legge che nei tre primi casi, l'erede che possiede la cosa dovuta, o il fondo ipotecato, può esser conve-

nuto pel totale, salvo il regresso contro i suoi coeredi. Nel quarto caso può esser convenuto solo l'erede incaricato; nel quinto poi possono essere convenuti tutti ripartitamente per la totalità salvo il regresso. Il Diritto Romano è conforme come già abbiám veduto nelle superiori introdotte citazioni.

Degli effetti dell' obbligazione indivisibile.

§. 456. Quantunque l' obbligazione non sia solidale, pure i contraenti congiunti in un debito indivisibile, sono tenuti ciascheduno per la totalità del debito *art. 1222 L. stipulationum ff. de verb. oblig.* Per la medesima ragione vi sono tenuti gli eredi di colui, che ha contratto una tale obbligazione *art. 1223*. Parlandosi poi dell' erede del creditore, questi può esigere per intero l' esecuzione dell' obbligazione indivisibile. Peraltro stando alla natura dell' obbligazione indivisibile ed al non avere questo erede da se solo il diritto alla proprietà non può far la remissione del totale debito, nè ricevere il valore in vece della cosa. E se uno solo fra i coeredi ha fatta la remissione, o ricevuto il prezzo, l' altro coerede ha diritto di dimandare la cosa indivisibile, ma deve addebitarsi della porzione del coerede, che fece la remissione, o

che ricevette il prezzo art. 1224. *L. stipulationum §. ex his ff. de verb. obligat.*

Finalmente l'erede del debitore chiamato in giudizio per soddisfare la totale obbligazione, può dimandare un termine per chiamare in causa i suoi coeredi, riflettendosi però che se il debito è di tal natura, per cui il coerede rimanga condannato egli solo, non può chiamare in causa gli altri, bensì avrà il regresso per essere indennizzato dai coeredi art. 1225.

TITOLO XX.

Delle Stipulazioni inutili.

§. 457. **L**e antiche, e le vigenti Leggi si uniscono nella massima, ed analizzando le une si comprendono pure le altre. Diconsi *inutili* le stipulazioni, quando mancano d'effetto; il qual effetto nol possono avere, o per causa dei contraenti, o per mancanza di forma. Quindi tutte le persone incapaci di prestare il consenso, o per volere della Legge, o per difetto naturale non possono stipulare, e ripeterò qui essere tutti quegli individui sopradetti riguardo alla incapacità di contrattare, avvertendo bene le distinzioni del Codice di Napoleone, e sul

prodigo, il quale non è considerato uomo privo di senno, in conseguenza che può contrattare; e sul minore, come videsi nel primo, e secondo libro. Peraltro evvi la quistione, se veramente il minore dicasi non obbligato civilmente? E dal Diritto Romano ff. *Tit. de minor XXV. an. L. minoribus. Cod. de in integrum rest. minor.*, e da Napoleone Sez. VII. delle azioni di nullità sembrami di rilevare, che il minore contrattando, rimanga obbligato civilmente; e se in contrario come potrebbe accadere, che avesse la restituzione in intero nei casi espressi dalla Legge? Altro è che non possano contrattare, cioè, che nei loro contratti vi si richieggano delle espresse, e determinate formalità, ed allora mancando queste l'atto è nullo; altro è che i contratti fatti con le debite formole non si possano rescindere. Napoleone adottando la Sez. VII. per la nullità, e per la rescissione non confonde già queste due azioni, che nascono da principj diversi. Istessamente si ha nelle Leggi Romane. *argom. L. Si curatorem. Cod. de in integ. rest. &c. L. in causæ. ff. de minorib. rest.* Ecco come debbesi intendere il contratto fatto da un minore, cioè nullo *summo jure* se fatto senza le debite formole; sarà rescindibile se vi saranno intervenute; quest'azione di nullità, o di rescissione in tutti i casi dura dieci anni purchè una qualche legge particolare non l'abbia ristretta art. 1304. diversificandosi l'epoca dell'inco-

minciamento secondo di quali persone si tratta, e per qual motivo si dimanda.

Cause di nullità, e di rescissione, e quanto durino queste azioni.

§. 458. La violenza, l'errore, il dolo, la lesione sono cause di nullità, e di rescissione *Sez. VII. Lib. III. Cap. V. Tit. III.* e pel maggiore, e pel minore con le modificazione da me espresse §. 230. *Lib. II. Part. I. §. 65. Lib. I. §. 320. Lib. II. Parte II. Saggio &c.*

Il maggiore generalmente parlando non ha diritto alla restituzione in intero per causa di lesione *art. 1313*; pure vi sono de' casi, nei quali debbesi tale azione; così per violenza, per errore, pel dolo in una convenzione, e specialmente come si vedrà al rispettivo titolo nel contratto di compra, e vendita, e nelle divisioni ereditarie *Sez. V. Lib. III. Tit. I. Cap. VI. art. 887. 890. 892.* Ma i minori non emancipati, (che io paragonerei ai pupilli dei Romani) hanno la restituzione contro qualunque convenzione, che potessero aver fatto anche essendo stati lesi semplicemente, sempre però che manchino le formalità per render valide le loro convenzioni; mentre poi i minori emancipati sono più legati nel loro diritto, avendo essi una certa

capacità legale unita alla fisica; così un minore non emancipato vendendo, ovvero obbligando qualunque più semplice cosa, o fatto, e vedendone il suo danno, è restituito per la pura lesione; ma l'emancipato, che amministra le cose sue sarà restituito, se alienerà con suo pregiudizio i fondi propri; e di ciò abbastanza io dissi ne' passati titoli *art. 1305. L. 3. Cod. si minor ab heredit. L. 2. Cod. de in integrum rest. min. LL. 25. 29. ff. de minor. L. 1. L. 7. ff. b. t.*

Peraltro non gode sempre di questa azione sussidiaria, o per causa terza, o per fatto proprio; così se un incendio, una burasca di mare, una incursione nemica, un terremoto, la estinzione della cosa per se stessa, producono la perdita dell'oggetto contrattato senza colpa d'alcuno, non v'ha luogo la restituzione, chiamandosi leso; infatti chi dovrebbe indennizzarlo? *art. 1306. L. verum §. sciendum L. Cum mandato ff. de minorib. 25 ann.*

Parimente non si restituisce negl'atti stipulati nel contratto di matrimonio assistendovi tutte le persone delle quali era necessario il consenso *art. 1309.* come già si vide *al §. 231. Lib. II. Part. I.* secondo però Giustiniano non eravi la restituzione contro il matrimonio, bensì contro le cose date o donate accessorie al matrimonio *L. Quoniam Cod. si advers. dot.* Così il minore vien paragonato ad un maggiore, quando traffica nei banchi, nei fondachi, o che eser-

cita qualche mestiere a lui proficuo. Se si desse la restituzione come minore verrebbe a ledere i diritti altrui, ed il commercio diverrebbe passivo sospettandosi sempre dai cittadini di non essere sicuri nelle loro contrattazioni *art. 1308*. La Legge suppone, che egli abbia capacità di contrattare con essere poi soggetto a tutto ciò, che convalida le convenzioni. Se anche un minore obbligossi, e diventando poi maggiore ratificò l' obbligazione non potrà impugnarla quantunque si provasse nulla per le formole, o si potesse anche solamente rescindere. *art. 1311. L. Qui post: Cod. si major factus ratum habuerit.*

Diversa cosa è quando il minore dice semplicemente d' essere maggiore, poichè allora non perde il beneficio della restituzione *art. 1307*. E quì analizzando le Discussioni al Codice rilevo, che si distingue la dichiarazione semplice da quella che potesse fare il minore con atti falsi. La Legge contempla solo la semplice, e siccome è ben facile di osservare i registri pubblici, quindi sia colpa del contraente, se non è stato avvertito in tal debolissimo inganno. Su questo articolo nasce quistione fra il Sig. *Malleville*, ed il Sig. *Nani*, dicendo il primo che è contrario alla Legge *1. Cod. si minor se majorem dixerit*; mentre il secondo lo nega. Infatti riflettendo sulla Legge *si iis qui minorem*, e sulla Glossa *si is qui*; non debbesi dir contraria; im-

perocchè Giustiniano espressamente dice che il minore l'abbia asserito fraudolentemente, dunque sembra che un *semplice* detto non cagioni la rescissione; e che lo spirito de' Legislatori sia fondato sullo stesso motivo, è cosa evidente dal proporre l'uno la dichiarazion semplice, dallo esprimer l'altro la necessità della frode. Domat pure opina a mio favore.

Scorrendo l'art. 1312 veggio comprovato quanto dissi ai §§. 30. 31. Lib. II. Parte I., che si può solamente pretendere dai minori, dagl' interdetti, dalle donne maritate il rimborso di ciò, che realmente si è convertito in loro vantaggio, e tale articolo è fondato sulla notissima Legge *jure ff. de jure dot. quia bono et æquo non convenit, aut lucrari aliquem cum damno alterius, aut damnum sentire per alterius lucrum*; e come più precisamente conferma Bartolo alla Legge *ait Prator §. hodie certo ff. de minorib. 25 ann.*

Così se un minore si obbligasse commettendo un delitto, o un quasi delitto, non può essere restituito in intero contro la sua obbligazione art. 1310. Si badi bene che e Napoleone, e Giustiniano si uniformano nell'ammettere il delitto conseguente solo dalla violazione di Legge civile. *L. in criminibus. Cod. si advers. delict.* Del delitto, e quasi delitto veggasi al Titolo XXVIII. del Lib. III. Saggio &c. Il Sig. Segretario Ricchi al Maleville pag. 327. Vol. VII. fa delle sagge riflessioni.

Finalmente la Legge per mantenere il buon ordine, e la buona fede nelle contrattazioni fra gli uomini dichiara che ed i minori, e gl' interdetti sieno considerati come maggiori in tutti quegli atti, che risguardano l' alienazione degl' immobili, e le divisioni della eredità, sempre però che v' intervengano le debite formole, delle quali ho già parlato *art. 1314. Maleville* quì riflette, che a fronte delle formalità può anche restituirsi un minore se avesse sofferto una lesione tale, per cui pure il maggiore sarebbe restituito. Questo *art. 1314* è opposto al Diritto Romano. *L. etsi sine dolo §. quasitum est ff. de minor. 25 ann.*; e quì ancora si ricorda l' *art. 1305.*

§. 459. E per non traviare di vantaggio in quistioni, si ha un adagio che niuno può obbligarsi, nè stipulare in suo proprio nome che per se medesimo *art. 1119. Inst. §. alteri de inut. stip. L. inter stipulantem. L. stipulatio ista ff. de verb. obligat.*, e chi stipula copulativamente per se e per un altro, la stipulazione vale in quanto a se stesso *§. quod si. Inst. de inut. stip. arg. dall' art. 1119.*

Le antiche Leggi non ammettevano la stipulazione del padre col figlio non emancipato per essere considerati una persona sola *§. item inutilis et §. ei vero Inst. de inut. stip.* Ora essendo considerate due persone puossi benissimo stipulare come già addimostrai ai §§. 210. 274. 276. *Lib. II. Parte I. Saggio &c.*

Si ritengano i principj, che la patria potestà non è in vita, che la Legge riserva pel padre l'usufrutto dei beni fino ad una data età; che il minore è assistito da persone prescelte al suo maggior vantaggio.

Ma accader può, che taluno prometta il fatto altrui? Distinguevasi il fatto dalla diligenza; se promettevasi il fatto era inutile la stipulazione. §. *si quis alium Instit. de inutil. stip.* Se poi dicevasi, che si sarebbe usata tutta la premura, ed in caso contrario di pagare una pena, valeva questa stipulazione; §. *versa vice. Inst. de inutil. stip. L. stipulatio. L. Quoties. L. inter stipulantem ff. de verb. obligat.* Napoleone dice espressamente, che uno può promettere il fatto altrui, sempre però, che la terza persona da cui dovrebbersi eseguire il fatto, realmente lo faccia, altrimenti il promittente sarà tenuto a soffrire contro di se il regresso dell' altro contraente art. 1120. Qui vedesi non equivoca la ragione, che il promittente ha avuto intenzione di rendersi garante dell' eseguimento dell' obbligo. V. *Pothier N. 53 all' 84.*

Sempre più vale la stipulazione, se vi entra il vantaggio di un terzo art. 1121. Questo articolo è stato molto contemplato dal *Maleville*, dal *Gin* nelle Discussioni, e nelle Note del Sig. *Nani*. Il *Maleville* considera questa stipulazione come *sequela dell' obbligazion principale*. Rendendolo chiaro con un esempio. Se volessi stipu-

lare in mio nome, che Pietro doni a Luigi un cavallo, nol posso, essendomi proibito dall' *art.* 1119; ma se dicessi doni Pietro a Luigi un cavallo, ed io gli darò sessanta lire, allora verificasi la disposizione dell' *art.* 1121, nè potrò revocare questa stipulazione se Pietro accetta la condizione.

Finalmente chi stipula lo fa per se, e per i suoi eredi, o aventi causa da lui; quando si vogliono ricusare queste persone debbe essere espressamente dette, oppure, che la natura della convenzione faccia conoscere, che non potevasi stipulare che pel primo solo *art.* 1122. *L. cum ff. de verb. obligat.* Tutte le altre regole generali e sulla stipulazion di cose, che non sono in commercio, e sulle cose future, e sul mandatario, e sul tutore riguardandosi le stipulazioni, si potranno avvertire nei rispettivi loro titoli.

Dei Fidejussori.

§ 460. **U**na delle migliori prove discambie-
vole confidenza, che ravvicina gli uomini per il
comune loro interesse, è la *Fidejussione*. La
speranza, che ognuno adempia i rispettivi im-
pigni, l'intimo senso, da cui si riman persua-
so, che la costituzione dei naturali rapporti è
la stessa in tutti, muove gl' uomini all' atto
della *Fidejussione*. Questa è fra i più importanti
contratti, che riconosce la Società. La denomi-
nazione istessa, che i Romani introdussero, pre-
senta il suo giusto carattere: *Fidei jussor* Ordina-
tor di confidenza.

Se poi volessi riandare le antiche formole
e io t'ingiungo, io voglio, io ti dico, io ti consi-
glio per la confidenza, che tu hai in me: sarò in-
siem con il Sig. Gin bastantemente convinto,
che non fu meno filosofica, che avveduta la Le-
gislaazione, che n' introdusse la maniera.

Dalla definizione si comprende unitamente
la natura della *Fidejussione*, ossia *Sicurtà*, e
l'effetto, che produce. Ella è dunque un' ob-
bligazione accessoria ad un' altra obbligazione, in
vigore della quale uno rende più sicuro il cre-
ditore a suo conto, e pericolo §. 1. *Inst. de*

fidejus. Ma più precisa, più completa, ed anche più feconda è la definizione di Napoleone art. 2011. Quegli (dice l' art.), che si costituisce sicurtà per un' obbligazione, si sottopone verso il creditore a soddisfare la stessa obbligazione, qualora il debitore non l' adempisca egli medesimo,,. Da ciò deriva, che è inerente alla fidejussione la stipulazione, ed in sequela di questo si ha, che quegli solo che può fare gli altri contratti, potrà costituirsi in sicurtà. *Heinacc. Inst.* §. 876. Attaccati i Romani a quei principj, che le stipulazioni non fossero che negozi propri dell' uomo, inferirono, che escluse le femmine l' uomo soltanto poteva dar cauzione.

Napoleone, che contempla più da vicino i personali diritti, rende capaci di prestar fidejussione le donne ancora. E' in questi tempi, che il rinomato *Sc.to Vellejano* si è perduto affatto, di cui ho parlato altrove. Modificata si è pure la *Costituzione di Benedetto XIV.* E le donne non solo possono obbligare la metà, ma tutta la dote, tutti i beni in qualunque maniera pervenuti col solo consenso del marito. Vedasi il §. 242. pag. 164. e seg. *Lib. II. Parte I. Saggio &c.* Si è ancora conosciuta da Napoleone l' ingiustizia della Legge Romana, che proibiva a' soldati di fare sicurtà *L. de die §. qui mulierem ff. qui satisd. cog.* come l' altra meno sopportabile quantunque poco in uso, con cui l' Ecclesiastico non era ammesso ad obbligarsi

per via di fidejussione in favore dei Laici. *Nov. 123. de ecclesiasticis &c. cap. VI.* Egli è certo che qualunque Italiano gode dei diritti civili *art. 8.* Dunque non v' ha dubbio, che le donne, i soldati, gli ecclesiastici non possano sottoporsi ai pesi della fidejussione.

Gettati questi fondamenti analizzerò ora quale sia la *convenzionale*, e quale la *giudiziaria Fidejussione*. L' una dall' altra diversificano in tre punti.

1.° La fidejussione giudiziale, ossia legale, dipende da un preventivo esame della solvibilità del fidejussore *art. 2018. 2019. 2020.*

2.° Il Fidejussore legale è necessariamente solidario con il debitore, derivando questa solidarietà non dal diritto, ma dalla consuetudine, come accade nella fidejussione convenzionale *art. 2042.*

3.° Il fidejussore legale è soggetto all' arresto personale, mentre nella stipulazione del fidejussore convenzionale l' arresto personale è autorizzato in pochi casi particolari *art. 2040.*

Nel resto l' unica discrepanza si è, che la fidejussione convenzionale è quella, che dalla parte di quegli, che la produce, è essenzialmente volontaria, quando l' altra avviene allorchè la Legge, o il Magistrato l' ordina, o sforza per parte di colui, che la produce *art. 2014. 2040.*

Tutto ciò che ho detto è comune all' una, e all' altra. Così essendo la fidejussione in gene-

rale un contratto accessorio, ne viene che tutte e due possono accedere a qualunque contratto sia reale, verbale, o consensuale. *L. omni ff. de fidejuss.* Napoleone dicendo, che la fidejussione non può sussistere, che per una obbligazione valida *art. 2012*, chiaramente fa vedere, che è analogo ai principj sudetti dei Romani, comprendendo sotto il nome di obbligazione qualunque contratto.

Non è però così indeterminata la Legge nel fissare i limiti della fidejussione. L'*art. 2013* è preso dal Diritto Romano *L. 8. ff. de fidejus.* che fa ammontare la sicurtà fino alle principali condizioni, ed obbligazioni, e l'eccedente per cui uno si fosse obbligato è riducibile a quelle; essendo in facoltà del fidejussore di prestarsi per una parte soltanto del debito, ed a condizioni meno onerose.

Risoluta, ossia estinta la principale obbligazione, cessa pure l'accessoria della fidejussione. Egli è, dice il Codice, la sicurtà una obbligazione; si estingue dunque per le stesse cause, per cui si estinguono le altre obbligazioni *art. 2034*. Tutte le Leggi Romane hanno assistito il Codice di Napoleone in tutta la serie delle disposizioni: Nella materia delle fidejussioni sono state più dappresso. Quì non v'ha che l'innovazione sola dell'*art. 2020*. innovazione fondata sulla giustizia, e sulla ragione; E forse non è giusto, e ragionevole, che a co-

lui, che il debitore scelse, e determinò per sicurezza ad esclusione di altri senza però cambiare la fidejussione di convenzione, se ne debbe sostituire un' altro?

Effetti della Fidejussione.

§. 461. Stabilita da' Romani, e da Napoleone egualmente riconosciuta la sicurezza per un obbligo sussidiario, e per garanzia di un' altra obbligazione, fa di mestieri, che mancando questa si discenda al fidejussore *L. stipulatus. ff. h. t. art. 2011. 2021.* E buon sarà pel creditore, se più persone si sono obbligate ad assicurarle il suo credito. Tanto le antiche Leggi, che Napoleone assogettano ciascuna di queste all' obbligo dell' intero debito *L. creditori c. h. t. art. 2025.* Cade quì in acconcio distinguere i tre beneficj, che furono concessi ai fidejussori.

Il primo ritrovato da *Adriano Imperatore* è il beneficio della *divisione*; nel caso, che più confidejussori avessero acceduto ad una obbligazione, il beneficio della divisione produceva; che essa si dividesse, cosicchè il creditore dovesse da ciascuno *esigere la rata del suo credito.* *L. si debitores. L. inter eos. C. de fidejus.*

L' altro introdotto da *Giustiniano*, dicevasi *beneficio d' ordine*, in forza del quale si con.

veniva per la soddisfazione il principale debitore, prima che si fosse agito contro la sicurtà. *Nov. 3. cap. si quis de fidejus.*

L' ultimo detto beneficio *cedendarum actionum* è quello, in virtù del quale il creditore prima di ricevere il pagamento del suo credito dal fidejussore, è tenuto cedere al medesimo le sue azioni da sperimentarsi contro gli altri confidejussori, affinchè contro li medesimi chi ha pagato possa agire per le rispettive rate. *L. 17. 36. 39. ff. de fidejus. L. 11. et 14. Cod. de fidejuss.* Giuste disposizioni, degni ritrovati di una saggia Legislazione! Piacquero pure a Napoleone questi beneficj, e negli *art. 2021.* fino al 2028 compreso se ne adottano le massime nella fidejussione convenzionale con queste modificazioni, che chi usa del beneficio d'ordine, ed escussione è tenuto

1.º D' indicare al creditore i beni del debitore principale non alienati, non litigiosi, situati ad una discreta distanza *art. 2023.*

2.º Di anticipare le spese occorrenti per la escussione, col qual mezzo se trascura il creditore di procedere alla spropriazione del debitore, e che egli divenga insolubile, il fidejussore è sciolto dalla sua obbligazione *art. 2024.*

3.º Che il fidejussore non abbia rinunciato a questi suoi diritti *art. 2021.*

Evvi il caso, in cui il fidejussore non può domandare l' escussione del debitore principale.

La Legge lo proibisce allorchè si tratta del fidejussore giudiziale *art. 2042*. In tutti gli altri casi i fidejussori possono servirsi dei beneficj di Legge, egualmente che possono rinunciarvi *art. 2021*. e ciò è conforme alla pratica passata, che colla solidale obbligazione si rinunciava a sì fatti beneficj, 'essendosi perfino introdotto l'uso dai Notari, che facevano equivalere le sole parole di *promettendo, obbligando, rinunciando, all'intera clausola con tutte le sue minute*.

Dietro a questi principj; che secondo il costume mio ho procurato di attingere in genere, la materia delle fidejussioni si renderà facile nel restante delle altre regole, che si denominano particolari. Perchè poi bene, e con espeditezza si comprendano, basta solamente leggerle, *Tit. XIV. Cap. I. II. III. IV. Lib. III.*, e confrontarle con il Diritto Romano; non che nelle *Discuss. vol. 9. I Sigg. Chabot (de l' Hallier), Treilhard, Goupil-Prefev, Labary* hanno moltissimo detto sulla fidejussione.

TITOLO XXII.

Della obbligazione letterale.

§. 463. **A**l Titolo XV. io divisi i contratti in quattro diverse specie, e fra questi enumerai il contratto in cui vi dovea intervenire la *scrittura*. Ora è bene secondo l'ordine Giustiniano di parlare di questo contratto. Non rianderò l'origine sua, e la sua esistenza bastantemente spiegata da tanti dotti Giureconsulti, ed in ispecie nelle *antichità d'Eneccio Lib. II. Tit. XXII. §. I.* E' però da sapersi che fu quistionato se anticamente vi era tale contratto, giacchè nelle *Pandette* non se ne fa menzione, oppure se fu ritrovato da Giustiniano. Cajo peraltro fa vedere che anche una volta esisteva questa obbligazione. Si definiva un contratto, in cui taluno per mezzo di chirografo confessava d'essere debitore di mutuo, quantunque non avesse ricevuto il denaro. Per la qual cosa Giustiniano fissò che se v: g: Tizio avesse ritrattato tale contratto fra due anni in forza del chirografo poteva essere convenuto di pagare la somma sebbene non l'avesse ricevuta. *Inst. §. olim de literarum oblig.* Quindi il fondamento di tale obbligazione era sul chirografo non ritrattato nel biennio; perciò l'azione promossa nel biennio non avea

forza quantunque il debitore non negasse il mutuo. Così il debitore poteva affacciare l'eccezione *non numerata pecunia* se veniva molestato prima dello scaduto biennio. *L. in contractibus: Cod. de non numerata pecunia*, ed allora spettava all'attore la prova *L. Si ex cautione. Cod. eod. tit.* Se poi il debitore non voleva che nascesse azione dal chirografo dovea ripeterlo entro il biennio, e se vicino a morte dovea protestare nel testamento che non avea ricevuto il denaro *L. si quasi. L. si intra. L. cum ultra Cod. eod. tit.* A togliere peraltro la mala fede che pure poteva essere per parte del debitore, la Legge volle fare delle eccezioni. Così quando esisteva in mano del creditore un apoca separata e più recente del chirografo in cui il debitore confessava d'aver ricevuto il denaro, non giovava di protestare entro il biennio di non averlo ricevuto *L. 29 Cod. de pact.* Quando anche si riconosceva il debito col pagar le usure, e col chiedere dilazione pel pagamento, non si poteva più negare *L. cum fidem Cod. de non numer. pec.*

Finalmente se aveasi l'obbligazione con de' banchieri, sapendosi già che questi non dà nè riceve chirografi, non si valutava l'eccezione.

L'azione dicevasi *condictio ex chirographo* poichè trattavasi di un contratto nominato. Si faceva poi la quistione se l'autor del chirografo dopo il biennio avesse opposto l'eccezione *non numerata pecunia*, e si fosse accinto alla prova

con forti argomenti, e testimonianze, dovessesi ascoltare? Molti Giureconsulti, e la pratica di varj luoghi lo affermano, ma le Leggi lo escludevano assolutamente.

Della prova per iscritto con atto autentico.

§. 464. Vedute in succinto le cose più importanti che disse Giustiniano sulla obbligazione letterale, mi farò ad analizzare le teorie Napoleonee. Benissimo disposto è il Capo VI. del Tit. III. Lib. III. sulla prova delle obbligazioni, e di quella del pagamento; si vedano le *Discussioni Vol. 6.* Quando taluno ha in favor suo una altrui obbligazione per averne l'esecuzione deve provarla, ed al contrario colui che intende d'essersene liberato dee pure addurre delle giustificazioni d'aver pagato *art. 1315*; quindi ambedue dovranno produrre a loro vantaggio delle prove letterali, o testimoniali, o delle presunzioni, o la confessione della parte obbligata, o il suo giuramento. *L. ut creditor Cod. de probationibus. L. qui accusare. Cod. de edendo; art. 1316.*

Due specie di prova letterale conosce Napoleone; questa prova letterale è fondata come indica la parola su di uno scritto; e questo scritto è o autentico, o privato. L'autentico

atto è quello che è stato ricevuto dai pubblici ufficiali autorizzati ad attribuirgli la pubblica fede nel luogo ove fu esteso, ed a corredarlo delle solennità rispettive *art. 1317*. Se poi questo atto divenisse non autentico per essere incompetente, o incapace l'ufficiale, o perchè vi mancano le richieste formole, allora veste la natura di scrittura privata purchè siavi la sottoscrizione delle parti *art. 1318*. La non autenticità dell'atto non invalida la sostanza del contratto; e la intenzione delle parti si dee rispettare. Nè nasce quindi dalla autenticità dell'atto una piena fede sulla convenzione stipulata fra le parti, e si estende anche ai loro eredi, o aventi causa da essi *art. 1319*; nè pottrassene ritardare l'eseguimento, a menocchè non scuoprasi una causa di falsità. Si badi, che quì non si tratta dell'effetto delle obbligazioni, bensì delle prove, come avvisa anche il Sig. Joubert *Discuss. vol. 6*. Così promossa la querela di falso in via di dimanda principale si sospende l'esecuzione dell'atto impugnato per falso, s'introdurrà l'accusa di falso; se poi quest'accusa si promovesse per *incidente*, allora i Tribunali potranno sospendere provvisionalmente l'esecuzione dell'atto. Quì si rifletta alla distinzione riportata di *falso principale*, e di *falso incidente*. Si veda sul proposito il *Gin. Vol. IV. Parte I.*, e la *Nota 33* del Sig. Nani al sudetto.

Il diritto Giustiniano è opposto a tale articolo. *L. satis aperte Cod. ad Leg. Corneliam de falsis*; imperocchè il delitto si dovea provare, e non si presumeva. Così pure l'art. 1320 fa conoscere che e l'atto autentico, e la scrittura privata fanno prova fra i contraenti anche per ciò che è stato espresso in via enunciativa, ben intesi che siavi diretto rapporto fra l'enunciativa, e la disposizione; mentrecchè le enunciative estranee servono soltanto per un principio di prova. Si veda anche la Nota 34 del Nani al *Gin. Vol. IV. P. I.* Finalmente l'art. 1321 stabilisce la massima che le controdiichiarazioni in iscritto non possono aver effetto contro terze persone, bensì fra i contraenti. Si prevvede con tal Legge alla circostanza che dolosamente i principali contraenti volessero modificare, o togliere le già formate convenzioni; quindi la sudetta legge senza urtare la volontà, il fatto, ed il diritto de' contraenti giova ai terzi. Così la *L. Non debet ff. de reg. jur.*

§. 465. La *Scrittura privata* si vede sotto varie specie; vi sono degl' atti ordinarij sotto privata sottoscrizione dei contraenti; vi sono i libri dei mercadanti; vi sono i registri, e le carte domestiche sottoscritte, e non firmate. Queste scritture private perchè si fanno? per facilitare la prova di ciò che si è fatto. *L. in re. §. Fiunt ff. de fide instrumentorum.*

Quando una scrittura privata è riconosciuta da quello, contro cui si produce, o che si considera legalmente come riconosciuta, ha la stessa fede che un atto autentico fra quelli che l' hanno sottoscritta e fra i loro eredi, ed aventi causa *art. 1322.* Deve peraltro la parte contro cui si produce la scrittura, riconoscere, o negare formalmente la propria scrittura, o la propria firma, ed i suoi eredi, o aventi causa possono anche dichiarare soltanto che non conoscono la scrittura o la firma del loro autore *art. 1323;* in caso poi di negativa il Giudice ordina la verificaione, ed intanto è sospesa la fede della scrittura *art. 1324.*

Effetti della scrittura privata.

§. 466. Napoleone è molto preciso nello fissare delle massime che tolgono affatto le quistioni. In oggi niuna scrittura privata nei contratti sinalagmatici è valida, se non esistono tanti originali, quante sono le parti distintamente interessatevi, poichè essendone molte per un medesimo interesse basta un solo originale; oltrecchè in ciascun originale debbesi far menzione del numero degl' originali fatti; quale eccezione però non può opporla colui, che per conto suo ha di già eseguita la convenzione fissata nella scrittura *art. 1325*. Le tante volte poi si danno delle polizze, o promesse per iscrittura privata, obbligandosi uno di dare o somma di denaro, o cosa valutabile; queste polizze debbono essere scritte per intero da quello stesso contraente che le sottoscrive, o almeno deve oltre la sottoscrizione aver fatto di propria mano un *approvato*, o *bono* che indichi in lettere la somma, o la quantità della cosa promessa. Sono peraltro eccettuati i mercanti, artigiani, lavoratori, vignajoli, giornalieri o servitori che facessero una simile polizza *art. 1326*. Questa Legge ha avuto in mira e il vantaggio del commercio, ed il sollevare l'imperizia di molte delle persone contemplate nell' articolo. E la Nota 36 del Sig. Nani al *Sin*

Vol. IV. Parte I. sembrami non molto precisa. Se diasi diversità di somma espressa nel bono, e nel corpo dell'atto, allora si stà alla minore a fronte dell'essere tutto scritto per intiero dall' obbligato, salva sempre la prova precisa d' errore *art. 1327. L. semper in obscuris. L. in eo ff. de reg. jur. L. si ita stipulatus ff. de verb. obligat.*

Quanto sieno avveduti i seguenti articoli è sufficiente di leggerli; così per provarsi le date nelle scritture private riguardo alle terze persone si stà al giorno che vengono registrate, al giorno della morte di colui, che le sottoscrisse, o al giorno, in cui si fecero manifeste dagli ufficiali pubblici *art. 1328.* così s'impedisce una data arbitraria, e dolosa. Si noti che da questo articolo può argomentarsi che le scritture private si allegano anche contro terze persone senza urtare affatto l' *art. 1321.* Se trattasi di registri de' mercanti, questi non fanno prova per le somministrazioni allibratevi contro i non mercanti, salvo sempre di quanto si dice rapporto al giuramento *art. 1329.* Questo articolo è molto analizzato dal Sig. Nani nella sua Nota 38. *Vol. IV. Parte I.,* e nella Appendice pag. 395 alla Nota 38; al dir suo appoggiato a Dumoulin, a Pothier, ed al Diritto Romano, sembra che pure i mercanti possano aver un principio di prova pei loro crediti anche contro i non mercanti. Quando i registri sono

conservati in buon ordine, che il mercante è d' indubitata pubblica buona fede, perchè non doversi almeno avere una prova sufficiente, se non assoluta? e perchè non dare il giuramento al mercante? *L. instrumenta. Cod. de probationib.*

Bensì poi i libri dei mercanti fanno prova contro loro stessi, ma se taluno volesse rilevarne del vantaggio, conviene che stia anche a ciò che è contrario a quanto egli pretende contro il mercante *art. 1330.* non deve essere diviso l' utile dello svantaggio nella stessa cosa. Se la Legge così prescrive pei mercanti, evvi la medesima ragione per coloro che non sono mercanti, e che hanno dei registri e carte domestiche; queste fanno prova contro di loro che le hanno scritte, non in favore: quando addimostrano formalmente la ricevuta d' un pagamento; quando esprimono che si è fatta una nota per supplire alla mancanza di un qualche documento a vantaggio di quegli, a favor del quale esiste scritta un' obbligazione *art. 1331. L. instrumento. L. rationes. Cod. de probat.* Ma questi registri se non sono tenuti in forma autentica, e pubblica, qual forza avranno? serviranno d' indizj per unirsi poi ad altre più sicure prove. *Gin Vol. IV. Parte I.*

Se un creditore abbia fatto un' annotazione appiedi, o in margine, o a tergo di un documento rimasto di continuo appresso di lui, ma questo documento non sia firmato, nè da-

tato da lui; fa fede benissimo tutte le volte che consti della liberazion del debitore; ciò è vantaggioso pel debitore; e lo stesso accade riguardo ad una annotazione fatta in margine; appiè, o a tergo di un' originale in duplo di una scrittura, o di una quietanza che sia in mano del debitore art. 1332. Queste annotazioni sono la confessione del giusto, nè alcuno si persuaderebbe che il creditore volesse pazzamente confessare d' aver ricevuto ciò che non avesse poi avuto in realtà.

Tessere, o tacche a riscontro:

Copie degl' istrumenti.

§. 467. Gli uomini non sempre usarono la scrittura, e le tante volte la pittura, le cortecce di alberi tagliate in strisce, i rami ancora intaccati servirono ad esprimere le loro parole, e furono anche i libri de' conti, ed il mezzo di rammentare le loro convenzioni. Fra molti popoli, che con troppo azzardo diconsi rozzi, conservansi questi usi denotanti la loro buona fede, la rettitudine del loro cuore, e fra i culti paesi ancora conosconsi ad imitazione de' segni, che equivalgono alle private scritture; questi segni si chiamano *tessere, o tacche*; e consistono in due porzioni di un pezzo stesso di legno,

su delle quali si marcano de' tagli per notare le somministrazioni che una persona fa all'altra. *Tessera* o *tacca* dicesi propriamente quella che ha il somministratore; *confronto*, o *campione* è l'altra porzione che tiene il consumatore; ai forni, ai macelli, alle taverne si vedono queste *tessere*, le quali fanno fede fra quelle persone che le costumano *art. 1333*. Questo contratto sinallagmatico antichissimo deve essere rispettato, e Napoleone lo autorizza del pari che faceva prova anche prima.

Ma se non esistono gl'atti autentici, bensì le copie? La distruzione degl'archivi o causata da incendi, da terremoti, da incursioni de' nemici che fa perdere gl'originali, per questo si dovrà togliere il legame che v'era tra due persone, di fare, o non fare, di dare, di eseguire una convenzione?

Le copie di questi atti originali avranno la medesima forza; sonovi però delle limitazioni. Le copie di prima edizione equivalgono all'originale; così istessamente valgono tanto le copie ordinate dal Magistrato presenti, o debitamente citate le parti, tanto quelle copie fatte alla presenza soltanto delle parti e col loro consenso. Può accadere che fuori dei sudetti casi, esista una copia estratta dalla matrice dell'atto dal Notaro, o da uno de' suoi successori, o da altro Ufficial pubblico depositario delle matrici; questa copia senza autorità del Magistrato,

senza consenso dello parti, e posteriore al rilascio delle copie di prima edizione, sarà valida ed avrà fede essendo perduto l'originale, purchè sia antica, e l'antichità si prova col lasso di più di trent'anni (questo tempo combina con quello in cui può durare un'azione; altrimenti se di minor tempo presenteranno solo un principio di prova per mezzo di scritture; e se queste copie non fossero state fatte dalle citate persone, qualunque sia la loro antichità, servono solo per principio di prova per iscritto; così pure le copie di copie potranno servire per semplici indizj a norma delle circostanze art. 1334. 1335. Si vedano le *Discuss. vol. 6.* e pure sono dottamente trattate queste teorie dai Giureconsulti *Dumoulin*, e *Pothier*.

Gioverà la trascrizione di un atto ai registri pubblici? Questa non potrà servire, che di principio di prova in iscritto, con le seguenti limitazioni. Deve essere indubitato il deperimento di tutte le matrici del Notaro, che esistevano fatte in quell'anno, in cui apparisce fatto anche l'altro in quistione; oppure che sia certissimo che un accidente particolare abbia distrutto l'atto. Di più deve esistere un repertorio regolare in cui veggasi che l'atto si fece sotto la medesima data. Allora date queste circostanze si ammetterà la prova testimoniale, se esistano anche i testimonj art. 1336. Quanto si dispone dalla Legge è riferibile agl'atti au-

tentici, e non alle scritture private, le quali perdute che sieno, il debitore se di cattiva fede può servirsi di questa circostanza per derubare il creditore.

Atti di ricognizione, e di conferma.

§. 468. Alle volte può essere posto in dubbio l' esistenza di un documento, allora si viene alla ricognizione, e alla conferma; per altro a fronte anche di questi atti devesi sempre esibire il primordiale documento, se nell' atto di ricognizione non evvi specificatamente riportato, quindi non avrà alcun effetto tutto ciò che vi si trova di diverso, o di più non convenuto nel primordiale documento *art. 1337*. Questi atti di ricognizione non debbono essere simili agl' atti primordiali, perchè non si ammettono per fissare un obbligazione, ma per confermarne una già esistente.

Ma può darsi che moltissimi atti di ricognizione sieno conformi, che vi concorra a convalidarli il possesso, che uno fra questi atti abbia una data di trent' anni, allora il creditore sarà dispensato dal produrre il documento primordiale *art. 1337*. Se un creditore producesse in vece del documento primordiale degl' atti confermativi che il debitore ha promosso l' azio-

ne di nullità o di rescissione della obbligazione contratta, sarà ciò sufficiente? l' art. 1338 dice che no; conviene almeno che siavi la sostanza della obbligazione, il motivo espresso dell' azione di rescissione, e la dichiarazione di correggere il vizio su cui tale azione è fondata.

Sonovi anche gli atti di *conferma* o *ratifica* ben diversi dagl' atti di ricognizione; *confermare*, o *ratificare* significa dar forza ad un atto che per se stesso non l' avrebbe. Se mancano queste conferme basta che l' obbligazione sia eseguita volontariamente dopo l' epoca in cui l' obbligazione stessa poteva essere validamente confermata; questa conferma fatta a tenore della Legge produce la rinuncia a qualunque eccezione senza però pregiudizio del diritto dei terzi. Così non si possono confermare quegli atti, che la Legge non riconosce esistenti; come nelle donazioni se il donante volesse riparare i vizj di formole incontrativi nol può, bensì deve fare un atto nuovo; non così gl' eredi, o aventi causa dal donante, i quali possono dopo la morte del donatore confermare, e ratificare ed eseguire la donazione, ed allora qualunque vizio di formole nella donazione resta sanato; art. 1338. 1339. 1340. argom. dalla *L. qui post. L. si inter. Cod. si major factus ratum habuerit.*

Prova testimoniale.

§. 469. Nel Diritto Romano rinviasi subito dopo al titolo *de fide instrumentorum*, l'altro *de testibus*; quindi anch'io seguendo le traccie di Napoleone farò quì discorso delle *prove testimoniali*.

Queste prove sono antichissime perchè più semplici, più facili, e si conoscevano molto appo i Greci, e dai Romani in ogni loro atto fra vivi, e testamentario. Si legga la Storia sui giudizj di Dio, quando cioè le giostre, i combattimenti fra i cavalieri servivano di prove; ma quali erronee prove erano mai queste? la verificazione di un fatto dipendeva dalla fortuna, e tante volte l'innocente era vittima. Le prove testimoniali furono sostituite ai giudizj di Dio. La Legge *testimonium. ff. de testibus* ammette queste prove, e l'altra *L. in testibus. ff. eod. tit.* fa conoscere quali caratteristiche deve aver il testimonio.

Contuttociò Napoleone vedendo che tante volte le prove testimoniali possono essere equivoche, restringe i casi, nei quali si ha da ammettere, dando così maggior valore alle prove letterali; quindi se l'obbligazione ecceda la somma di cento cinquanta lire italiane, non giova la prova testimoniale; restando già valido tutto ciò che riguarda le leggi di commercio

art. 1341; sarebbe pure difficilissimo che nelle pubbliche piazze, nei pubblici mercati si dovesse non ammettere la prova testimoniale.

Facilissimi sono i seguenti articoli. Vale l'*art. 1341* contro colui, che unendosi il capitale, e gl' interessi eccede la somma di cento cinquanta lire *art. 1342*. Chi dimanda una somma oltre le 150 lire, ancorchè restringa la dimanda entro le 150 lire non può valersi della prova testimoniale *art. 1343*. Chi dimanda una somma minore delle 150 lire ma che sia il residuo, o parte di una somma maggiore non provata per iscritto, non gode della prova testimoniale *art. 1344*.

Chi in una sola petizione fa più dimande senza documenti in iscritto, e che queste dimande unite insieme eccedano la somma di 150 lire, non si ammette la prova testimoniale, ancorchè provengano da cause diverse, e formate in diversi tempi, purchè tali ragioni non derivassero da differenti persone per titolo di successione, di donazione, o da altro modo *art. 1345*. Gli altri articoli non abbisognano di spiegazione, e solo l'*art. 1348* pone delle eccezioni per il caso fortuito, per le obbligazioni, che nascono dai quasi contratti, dai delitti, o quasi delitti, per il deposito necessario, di cui ho parlato nel titolo del deposito; pel caso di perdita di documento. La Legge *Sicut iniquum Cod. de fide instrum.* è conforme a Napoleone.

Delle presunzioni.

§. 470. Mancano spesso le prove litterali, le prove testimoniali; allora la Legge porge altri mezzi per difendere il cittadino dalla frode, che potesse usarglisi contro. Le Leggi Romane sono conformi a Napoleone. Le presunzioni sono le conseguenze che la Legge, o il Giudice deduce da un fatto noto per un fatto ignoto *art. 1349*. Le presunzioni sono alcune stabilite dalla Legge, e si annoverano dall' *art. 1350*, e quelle stabilite dal Giudice rimangono secondo l' *art. 1353* alla prudenza del Giudice stesso; gl' altri due *art. 1351, 1352* sono chiari da se. E' peraltro da rimarcarsi che l' attore deve sempre aver il peso della prova. *L. verius ff. de probat. L. possessiones. Cod. de probat.* E' molto rimarchevole quanto dice il Sig. *Gin XXXV. delle presunzioni Vol. IV. P. I.* ed erudite sonovi le Note del Sig. *Nani*.

Delle confessioni, e del giuramento.

§. 471. La confessione è un altro mezzo di prova; questa confessione o è *stragiudiciale* e si fa verbale, o per iscritto; o è *giudiciale* e si fa in giudizio o personalmente, o per

mezzo di procuratore *art. 1354*. La stragiudiciale verbale è inutile quando per la dimanda non sia ammessa la prova testimoniale *art. 1355*, e ciò con le massime sopradette.

La giudiciale poi fa prova contro chi l'ha fatta *art. 1356*. Non si divide la confessione a danno del confesso, come neppure si può rivocare purchè non sia la conseguenza d'un errore di fatto; per error di diritto non si può rivocare. *L. confessos. Cod. de confessis. L. confessus. ff. de confessis*. Quì pure debbe credersi la nota del Sig. Nani 45. 46. al *Gin Vol. IV. P. I.* Finalmente l'unico mezzo di prova in difetto di tutti gli altri, e per garantire le proprietà altrui, è il giuramento.

Che i popoli non possano regolarsi nella costumatezza, nei doveri di società senza uno spirito religioso, è evidentemente dimostrato da tutti i saggi, e dai veri amatori delle genti. Si tolga nell'uomo l'adorazione, il rispetto, la ubbidienza a Dio, si toglierà la virtù nella società umana, si daranno gli uomini a tutti i delitti, agl'errori i più detestabili contro il Sovrano, contro loro stessi, e contro gli altri socj. Tanto è stata grande in ogni tempo la tema di un Essere Supremo, che allorquando taluno davasi a negare all'altro qualche patto fissato, mancando altri mezzi per convincerlo si ammetteva al giuramento. Disse Giustiniano *Jurisjurandi contempta religio satis ... Deum ultorem*

habet. L. 2. Cod. de reb. cred. ; et jurejurando. Eppure trovossi necessarissimo il giuramento dalla *L. Maximum. ff. de jurejurando.* L' uomo condotto al punto d' essere spergiuro , e di ribellarsi a Dio , riflette meglio ; e difficilmente si lascia trasportare a commettere degl' atti dolosi.

Napoleone quel gran Filosofo , Capitano , e Legislatore conobbe le suddite sue genti , e nel dargli delle norme su le quali meglio regolare i loro atti civili , non tolse loro le invetrate massime religiose , che anzi ne protesse scrupolosamente le rispettive moltissime osservanze ; sanzionò nel modo più saggio che il giuramento da ogni popolo si osservasse , e ne punisce i contravventori.

Il *Giuramento* è quel mezzo che atterrisce l' uomo proclive al male , che conferma nel buon operato l' uom probo , e che presta ai giudici uno scampo per scuoprire la verità. Questo giuramento giudiziario è di due sorta , o *decisorio* , o *ex officio* : il primo si deferisce da una parte all' altra , e fa dipenderne la decisione della causa ; il secondo lo deferisce il Giudice art. 1357. *Tit. ff. de jurejurando tit. ff. de in litem jurejurando ; Cod. tit. de reb. cred. et de jurejurando.* Sarà sufficiente di leggere i §§. 1. 2. della *Sez. V. Cap. VI. Tit. III. Lib. III.* per comprenderne le facili teorie , nè si possono trascurare le varie Note del Sig. Nani al *Gin XXVI.*

del giuramento Vol. IV. Parte I. e si veda nelle
Discus. vol. 6. quanto dicono i Sigg. Mouricauld,
 Jonbert, de la Gironde; Bigot-Premeneu.

TITOLO XXIII.

Delle obbligazioni consensuali.

§. 472. **F**ra i contratti nominati annovera-
 vansi i *consensuali*, cioè quelli, i quali venivano
 perfezionati pel solo consenso, senza che aves-
 sero d'uopo d'altre formole per la loro essen-
 zialità; diversamente poi accadendo in tutti gli
 altri contratti, che non ostante esiggevano il
 consenso. Fra quelli ponevano i Romani la
compra e vendita, la locazione e conduzione, il
contratto enfiteutico, la società, ed il mandato.
 Varj Giureconsulti aveano preteso di porre in
 questa classe il matrimonio, l'adozione, le do-
 nazioni, l'ipoteca, la promessa della dote,
 come vedesi pure riferito da *Eineccio*. Napo-
 leone ha ritenuti presso a poco i medesimi
 principj, i quali saranno da me riscontrati nei
 particolari titoli.

TITOLO XXIV.

*Della compra, e vendita.**Delle permuta.*

§. 473. **F**ra le molte contrattazioni, che procedono dal diritto naturale, e che l'ordine di civil società ha dovuto riconoscere per quelle più vevoli alla facilitazione del commercio interno, ed esterno, si è la *compra, e vendita*. Nei tempi lontanissimi alla nostra età, nei quali l'idea dei metalli, e molto più del denaro era ignota agl'uomini, eravi altro contratto colla denominazione di *permuta, o cambio*. Non entrerò nelle quistioni degl'Economisti sulle diverse qualità di permuta; bensì dico che questo contratto è presumibilmente il primo esistente fra gl'uomini, i quali bisognosi di alcuna cosa cercarono di acquistarla da coloro, che ne avevano di superfluo. In questo contratto non si distingue compratore da venditore, nè la merce dal prezzo; *L. Sicut. ff. de permutatione*, e tra le altre la differenza fra il cambio e la vendita consiste che nel primo si dà e si riceve cosa per averne un'altra; che nella seconda si dà una somma di denaro per avere una data cosa. *L. sicut. ff. eod. l'art. 1702.* definisce la *permuta* un contratto, con cui le parti si danno rispettivamente una cosa per

averne un' altra. Quì il *Bernardi Vol. IV. Par. II.* fa riflettere che si può fare il *cambio* non solo di cosa con cosa, ma di cosa con l' industria, o col travaglio, oltre poi di una merce con dei metalli non rivestiti di impronte, con delle gemme, e cose simili come dice il Sig. *Bigot-Premeneu.*

Questo contratto è fra i *consensuali*, perchè si effettua col solo consenso come la vendita *art. 1703.* e quì era contrario il diritto romano, il quale sebbene poneva questo contratto fra gl' *innominati* pure col solo consenso non perfezionavasi. Così avverte *Paolo* alla *L. Sicut. ff. de rerum permut.*, e la *L. ex placito. Cod. h. t.* Questo titolo restringe tutta la materia a tre basi. Primieramente ricevendosi in cambio una cosa da taluno, che si provi non proprietario della stessa, non può il permutante essere costretto a consegnare in contraccambio la cosa promessa; bensì a restituire la ricevuta *art. 1704.* benissimo sanziona la Legge, poichè si convenne di cambiare la proprietà, e non una proprietà col possesso semplice di una cosa, che per divenir vera proprietà dovrebbe essere o venduta dal padrone, o prescritta; così pure il diritto Romano. In secondo luogo si presta l' evizione; il permutante che l' ha sofferta sulla cosa ricevuta in permuta, ha diritto di dimandare o i danni e gl' interessi, o di ripetere la sua cosa *art. 1705. L. si patruus.*

Cod. de rerum permut. Finalmente, essendovi motivo di lesione si può rescindere il contratto di cambio? la Legge lo proibisce totalmente *art. 1706*; e quale saranno la ragione? risponde con me il Sig. Faure che nella vendita si ammette questo rimedio per sollevare un' infelice che tante volte costretto dalla miseria cede le sue sostanze quasi a forza; nella permuta non si ha tale circostanza, perchè in vece di cambiare, si venderebbe, quindi non si possono provare le circostanze imponenti, e solamente la mancanza di un dato genere procura il cambio del superfluo. Si riporta poi la Legge coll' *art. 1707* a quelle regole che si diranno rapporto al contratto di vendita, perchè già evvi molta analogia fra questi due contratti.

Della natura della vendita.

§. 474. Riandando l' origine, natura ed indole della vendita ritrovo che questo contratto nacque dalla difficoltà di potersi proseguire agevolmente la permuta delle cose fra gli uomini, e per la loro situazione, e per la qualità delle cose permutabili, che non sempre potevansi cambiare corrispettivamente al superfluo, ed al bisogno che avevan gli uomini delle cose. Cresciute poi le popolazioni, aumentati i loro

bisogni, si dovette venire vieppiù ancora a far delle contrattazioni fra di loro, quindi malagevole, e le tante volte impossibile riuscendo il trasporto di certe cose, che pur si cercavano, e spesse fiate non potendosi venire al pareggio de' conti o per l'indivisibilità di materia, o per mancanza appunto di ciò che dai due contraenti cercavasi, si dovette per tal modo ritrovare un mezzo che indicasse la facilitazione del commercio, e fra gl'individui di una rispettiva union di uomini, e fra popolo e popolo ben' anche lontano le migliaia di leghe: Questo mezzo si rinvenne ottimo ed efficace nel metallo, e specificatamente nel metallo moneta, cioè in un segno rappresentativo di tutte le merci, mediante il quale si semplificasse, e si frequentasse vieppiù il commercio; questo segno voluto dal comune consenso degli uomini è sicuramente il migliore; i metalli hanno in se delle caratteristiche particolari, per le quali furono esclusivamente portati al grado di metallo moneta, sotto i due uffici di misura di pregio, e pegno di pregio, perchè si conserva lungamente, che è di difficile contrafazione, e che ha un pregio proporzionale alle masse; uffici, e qualità, che non si possono trovare in alcun'altra merce, benchè preziosissima. Quali poi sieno stati i primi ritrovatori della moneta è oscuro nella istoria, bensì conoscesi che in Roma si cominciarono a coniare monete di ra-

me al principio delle guerre Puniche da Servio Re coll' imprimervi delle pecore, per cui si disse *pecunia*, quindi si vede che gl' armenti diedero la misura del pregio di questo metallo; così anche molto avanti di Servio, Teseo prima della guerra Trojana conì moneta detta *Bue* per tale impronto.

Ma io qui non farò altra analisi sulla moneta, e sulle varie sue caratteristiche, incombendo ciò agl' Economisti. Solamente riporterommi alla *L. origo. ff. de contrahenda emptione*; e si veda sul proposito l' erudito *Bernardi. Tit. XI. del Contratto di vendita*; ed il *Pothier*, nonchè il *Sig. Gin.*, e quanto disse in contrario il *Sig. Nani Not. I. Vol. V. Parte I.*

Questa permuta o cambio che si faceva di una data merce con del metallo *moneta*, dissesi *compra e vendita*, e quindi i Legislatori investigando la natura di questo contratto, lo dissero un contratto consensuale mediante il quale si permuta una qualche cosa con la moneta. *L. origo §. ult. ff. de contrahenda empt.* In seguito ogni Legislazione segnò le istesse massime, e Napoleone più precisamente *art. 1582* disse che la *vendita è una convenzione per cui uno si obbliga a dare una cosa, e l' altro a pagarla, potendosi fare questo tanto per atto autentico, che per iscrittura privata. Domat istessamente. L. 1. Tit. II. Sect. I. art. 1.*

Triplice è l' essenza della vendita; il con-

senso de' contraenti; la cosa, che ne forma l' oggetto; il prezzo convenuto *art. 1585.* In mancanza di uno di questi tre requisiti, non si ha più l' essenza del contratto, bensì poi nè il prezzo non sborsato, nè la consegna non eseguita della cosa tolgono il contratto; così il cit: *art. e Giustiniano Inst. §. emptio. tit. de emptione et venditione* vi si uniforma; non però nella Legge *Traditionibus. Cod. de pactis*; il *Domat, Venditio absolvitur solo consensu, licet vendita res non utique tradita sit, nec pratum.* Avendo io detto sopra che si fa questo contratto tanto per atto autentico, che per privata scrittura, non ne viene per conseguenza, che ciò sia essenziale per la vendita. Non sono i sudetti atti che prove, o forme necessarie alla solennità della vendita. Di fatto prima, che siasi convenuto della cosa che si riceve, e del prezzo che si dà, che mai forma scrittura privata, o atto autentico? Sono dunque conseguenze di contratti finiti, e perfetti. E poi qual cosa nocevole sarebbe nella società che ogni contratto di vendita dovesse sempre essere accompagnato essenzialmente dalle scritture che lo addimostrino. Rovescierebbersi il commercio, e la buona fede non sarebbe che un titolo superfluo nelle Leggi. Tale è la forza del verbo può nell' *art. 1582.*

Questo contratto di vendita può esser fatto puramente e semplicemente; v. g. vendo que-

sta casa, ed il compratore sborsa seimila lire. Si fa sotto condizione v: g: se potrò comprare la casa di Tizio, allora ti venderò la mia. Si fa risolutivamente, v: g: ti vendo e ti consegno la mia casa, ma se non mi pagherai entro due mesi, la vendita è nulla, e riprendo la mia casa. Così la vendita può aver per oggetto due o più cose alternativamente; v: g: ti venderò o questa mia casa, o quest'altra pur mia art. 1584. *L. Si in emptione. §. si emptio ff. de contrab. empt. L. necessario. ff. de periculo, et commodo rei vendita.* Quali saranno gl' effetti di tale vendita? tutti quelli che sonosi di già veduti nei principj generali delle convenzioni.

Qualora poi si tratta di cose vendute non in massa, ma pesate, numerate, e misurate, non è perfetto il contratto di vendita, e stanno le cose vendute a rischio del venditore finchè non si conosce il peso, numero, e misura. Per altro il compratore può dimandare o la consegna, o i danni, ed interessi, se vi è luogo, quando il venditore non adempisse al suo obbligo. *Domat Lib. tit. II. Sez. 4. art. 7. art. 1585. L. Quod sape. §. in iis. L. Qui officii. §. res. ff. de contrab. empt. L. cum convenit. Cod. de pericul. et com. rei vendita,* e queste teorie sono analoghe all' art. 1539, che in appresso spiegherò. Che se poi le mercanzie siensi vendute non al minuto, ma in massa cioè all'ingrosso, la vendita è perfetta quantunque le dette mercanzie non fossero ancora pesate, numerate,

o misurate art. 1586. Così le quì sopra citate Leggi Romane.

Fra le merci peraltro ve ne sono alcune, delle quali costumasi di farne l'assaggio prima della compera; allora non dicesi perfetto il contratto, finchè non sieno state assaggiate, ed approvate; così l'olio, il vino, ed altre cose art. 1587. *L. Si quis. §. si adversione. ff. de pericul. et com. rei vendita*; e quando si ha il patto di assaggio preventivo, non dirassi perfetta la vendita, ma sempre rimarrà sospesa da quella condizione art. 1588. argom. dalla *L. si quis ff. de pericul. et comod. rei vendita*.

Ma non sempre si contratta immantinente; le tante volte alcuni hanno desiderio di acquistare, o di liberarsi di una data cosa, ma nol possono allora allora, peraltro temendo che non diaglisi più favorevole occasione fanno una promessa; quindi a questa promessa concorrendovi il consenso delle parti sulla cosa, e sul prezzo, equivale alla vendita istessa art. 1589. Il diritto Romano non conosceva fra i patti vestiti questa semplice promessa, nè produceva in conseguenza alcuna obbligazione. In appresso tolti i patti nudi, e vestiti, questa promessa produsse l'azione, che alcuni Giureconsulti dissero per i danni ed interessi, altri per l'adempimento del contratto, e Napoleone si uniforma ai secondi, altrimenti avremmo di continuo degl'abusi nei contraenti, e la buona fede sarebbe sempre cal-

pestata; mentrecchè poi è d'avvertirsi che questa promessa deve essere circonvallata da quelle solennità che ne producono la di lei validità arg. dalla *L. contractus. Cod. de fide instrumentorum.*

Questa promessa può essere stata fatta anche con caparra, ed allora ognun de' contraenti ha diritto di recedere dal contratto, perdendola chi l'ha data, e raddoppiandola chi l'ha ricevuta *art. 1590. L. quod saepe ff. de contrahenda empt.*

Sugl' *art. 1589. e 1590.* convien notare in prima una differenza fra la vera vendita, e la promessa di vendere; imperocchè nella vera vendita quantunque vi sia la caparra non vi è più luogo a recedere dal contratto, e si dee perdere la caparra, o il doppio della caparra; così anche il *Vinnio in pr. de empt. et vendit.*; mentre nella promessa di vendita si può benissimo recedere, perdendo la caparra, o il doppio; così pure l' *Inst. §. in his in fin. tit. de emp. et vend.* Era giusta questa differenza di effetto, altrimenti sarebbe stato inutile l' *art. 1589.*

Sulle caparre poi è da riflettersi, che due specie di caparra esistono; quella che si dà prima di terminare il contratto, e di questa l' *art. 1589*; e quella che si dà stipulato e concluso il contratto. Differente è l'effetto dell'una e dell'altra. Quanto alla prima, si vede

che non volendosi da una delle parti proseguire il contratto, si ammette come in pena la perdita della caparra: di questa parla anche la Legge *Contractus*. *Cod. de fide instrum.* ed è un contratto separato dalla vendita. In quanto poi alla seconda si vede, che questa si dà per confermare che il contratto è stato fatto. *L. quod sape ff. de contrab. empt.* Tal sorte di caparra è di due modi, o che serve di prova che il contratto è fatto, ed allora conchiuso che sia l'affare si restituisce la caparra; così la Legge *ex empto §. ego illud ff. de actionibus emp. vend.* Oppure che serve la caparra per principio di pagamento allora consegnatasi la cosa si deve il restante del prezzo. *L. mulier ff. de Lege commissoria.* Il *Domat* conferma quanto ho detto *L. 1. Tit. II. Sect. VI. art. 14. de arrhis.*

Trattandosi poi del prezzo della cosa venduta, questo devesi stabilire, e precisare dai contraenti *art. 1591.* Il prezzo dunque già dissi essere indispensabile nella vendita, per distinguersi dai contratti di beneficenza. *L. Si quis fundum. L. Quod sape §. illud. L. inter. §. sine pratio. L. hac venditio §. hujusmodi, §. si quis ff. de contrahenda empt. L. super. Cod. de contrab. empt.* Peraltro se i contraenti volessero che un terzo decidesse sul prezzo ciò non significa non esservi il prezzo stesso, poichè non importa che sia piuttosto l'uno che l'altro che lo stabilisca; si rifletta che allora la vendita diviene

condizionata; ma quando poi questo terzo nol volesse, o nol potesse dichiarare, allora la vendita è nulla, perocchè manca la determinazione del prezzo art. 1592. *L. super rebus. Cod. de contrab. empt. L. Quod sape. ff. b. t.* come pure è nulla se un arbitro fosse morto prima d'aver fatta la dichiarazione del prezzo, o non fossero rimasti d'accordo quei terzi prescelti; *Ulpiano* nella Legge *Si quis arbitratus. ff. de verborum obligat.* lo dichiara. Ma questo prezzo deve essere in denaro? Sicuramente deve farsi in denaro, diversamente sarebbe cambio. Le Romane Leggi fanno delle quistioni sui diversi casi nei quali il prezzo si dà parte in numenario, e parte in cose; oppure che la porzion delle cose superi il denaro, ovvero che il denaro sopravvanzi le cose. *Inst. §. item pretium tit. de empt. et vendit. L. emptione. Cod. de rerum permutatone.* Su tal particolare debbesi conoscere quanto disse *Pothier contrat. di vend. vol. i. art. ii. §. iii.* ed il *Domat de venditione Lib. I. Tit. II. Sect. V. art. 2.* e la Legge *Tenetur. §. si vendidi ff. de action. empt. et vend.* Si vede pertanto che non lascia di esser contratto di vendita quando vi è l'obbligazione di dare oltre al prezzo qualche cosa, o di farla; come pure sarà vendita se le parti convenutesi pel prezzo in denaro, dopo il compratore abbia dato un'altra cosa.

Finalmente l'art. 1593 vuole che le spese

degli atti, ed ogni altro accessorio, vadano a carico del compratore, per il quale si presume sempre maggior vantaggio nella compra, che pel venditore; oltrecchè se fossero tali spese pel venditore, dovrebbe egli alzare il prezzo alle cose da vendersi, ed avrebbe maggior difficoltà di alienarle; o vendendole senza alterazion di prezzo verrebbe le molte volte a dare le cose sue per un prezzo non proporzionale al valore loro.

Concluderò ora che non si dà vendita senza la cosa; se questa manca sebbene non si sappia dal venditore, pure non tiene il contratto perchè quella non esiste; così pure se l'ignorassero ambedue, e benchè ve ne fosse rimasta qualche porzione. *L. domum. ff. de contrahenda empt.* Se poi v: g: la cosa comperata non fosse perita intieramente, ma la maggior parte fosse libera, allora succede la vendita, con diminuzion di prezzo giusta i principj di equità, *L. domum. L. arboribus ff. de contrah. emp.* argom. dall' art. 1637.

Non si dà vendita senza prezzo; quindi questo prezzo deve essere vero, certo, e determinato, o da determinarsi; deve essere di somma di denaro. Quindi la remissione del prezzo nell'atto stesso di vendita, toglie questo contratto; non già se dopo del tempo il venditore condonasse al compratore quel prezzo che gli deve, dice *Ulpiano, non autem numeratio, sed*

conventio perficit emptionem. L. inter. ff. de contrah. emp. E così il prezzo deve essere proporzionato al valore della cosa, cosicchè la vendita di un cavallo per una lira denoterebbe una donazione non una vendita, e si potrebbe fare solo questa donazione che fra le persone capaci di donare, e di ricevere per l'atto istesso; e quì giova ripetere le teorie del §. 227. *Lib. II. Parte I. Saggio &c.* e l'art. 918. del Cod. Contuttociò non occorre che il prezzo corrisponda adeguatamente al valore della cosa; può essere maggiore, può essere minore. Paolo conferma ciò nella *L. Si quis ff. de contrah. empt.* Così pure se il prezzo non si determina, la vendita è nulla, nè i contraenti possono l'uno contro l'altro muovere azione alcuna; ma le tante volte si determina con un valore che è anche occulto, e che dipende dall'abbondanza, o scarsezza di un dato genere, o dal concorso più o meno frequente dei compratori; allora la vendita è valida perchè si viene poi indubitatamente a verificare. Così accade in molti luoghi d'Italia nella vendita del vino, dell'olio, del grano; per i quali generi si stabilisce il prezzo che farà il primo mercato, o la data altra fiera. Finalmente deve esservi pel pagamento il denaro; in conseguenza per somma di denaro si deve intendere anche la carta monetata, e qualunque specie di metallo monetato, ad eccezione dei patti che le parti faces-

sero sul pagamento piuttosto nell' una specie di moneta che nell' altra.

In terzo luogo non esiste vendita senza il consenso delle parti; cioè il concorso della libera volontà de' contraenti nel vendere, e nel comprare per un dato prezzo una certa data cosa; questo consenso deve concorrere sulla cosa che è il subbietto della vendita, e compra; così se uno dicesse di vendere il podere Corneliano, e l' altre intendesse di comprare il fondo Tusculano, la vendita è nulla. *L. in venditionibus. ff. de contrab. empr.* Si avverta però che l' errore sulla sostanza delle cose invalida la vendita, non già quando cade su qualche accidentale qualità della cosa; così io credo di comprare un terreno di ottima qualità, e adattato per un dato specifico lavoro, dopo lo rinvengo poco o nulla corrispondente al mio pensiero; ciò non sarebbe motivo di sciogliere il contratto; così *Ulpiano* nella suddetta Legge.

Questo consenso in secondo luogo interviene sul prezzo; v. g. Pamfilo crede di comprare la villa Semproniana per cinque mila solidi aurei, e Stico intende di venderla per otto mila; non si avrà la vendita per mancanza di consenso; non così nel caso che il compratore credesse di sborsare centomila lire pel prezzo di un dato fondo, mentre il venditore ne domanda giustamente sessantamila; la vendita tie-

ne perchè chi vuol comprare per centomila, compra anche per sessantamila; il più comprende il meno.

Finalmente il consenso deve cadere sulla vendita medesima. v: g: Pietro intende di vendere per ventimila lire un podere, o una casa, Carlo intende di averne l' affitto per lo stesso prezzo; non essendovi unione di consentimento sulla cosa, non vi sarà vendita. *L. in venditionibus. ff. de contrah. empt.*

Il Pothier che s' uniforma a queste teorie riporta anche il caso di una vendita finta, in cui le parti abbiano fatto senza volontà di vendere e comprare, il famoso prestito ad interesse, dettosi *moatra*; v: g: io compro da Cajo un predio ma a credito, poi dopo subito lo rivendo allo stesso Cajo, o ad un terzo per Cajo per un prezzo minore, e che si sborsa subito. Questo contratto è riprovato, e non si è obbligato a pagare che la somma di denaro che si è ricevuta; su tale materia si veda quanto dissi sul proposito del mutuo ad interesse.

§. 475. Tutti quelli che non sono vietati dalla Legge possono comprare, e vendere; tante volte si è veduto nei scorsi titoli, che tutte le persone, che sono libere di se stesse, alienano, commutano &c. l' istesse teorie valgono di presente *art. 1594*, e vi si uniforma il Diritto Romano. Contuttociò la Legge prevvede molti casi, nei quali può aver luogo il dolo *art. 1595*. Avendo io parlato altrove degl' affari, che passano fra marito e moglie, e per qual motivo la Legge abbia nel miglior modo tutelata la moglie, facile sarà di comprendere la causa, per cui rimane proibito il contratto di vendita fra coniugi a riserva di tre casi.

1.^o Quando uno de' coniugi giudizialmente separato, cede all' altro dei beni in pagamento dei suoi diritti. 2.^o Quando la cessione fatta alla moglie non anco separata, si fonda su di causa legittima; v.g: reinvestimento degl' immobili da lei alienati; denaro di sua speranza, se non cadono in comunione nè gl' immobili, nè il denaro. 3.^o Quando la moglie cede al marito dei beni in pagamento di dote promessa; esclusane che sia la comunione; salve già sempre le ragioni degl' eredi delle parti contraenti, quando ne risulti vantaggio indiretto. *V. l. 38. ff. de contr. emp.*

L' *art. 1596* proibisce ai tutori, ai pro-

curatori per vendere, agl' amministratori pei beni de' stabilimenti pubblici, dei comuni, ai pubblici Officiali del Demanio la compra dei beni affidati alla loro custodia, vigilanza, ed amministrazione *L. non licet. ff. de contrab. emp. L. cum ipse. Cod. de contr. empt. L. si qui proscribente. Cod. de jure et fide hastæ fiscalis.* Finalmente l' art. 1597 proibisce ai Giudici, Regj Procuratori &c. di essere cessionarii di liti, ragioni ed azioni litigiose di competenza del Tribunale della giurisdizione sotto pena di nullità, dei danni, interessi, e spese. Il Diritto Romano era conforme. *L. qui officii. L. non licet ff. de contrab. empt. L. quicumque. Cod. de contract. Judicum. L. aufertur. §. quod a Præsede. ff. de jure Fisci.* Si noti, che dalla Legge non s'impedisce ai suddetti di contrattare fuori della loro giurisdizione; e ciò è ragionevole. Le sudette disposizioni saviissime si devono agl' Imperatori Severo, Antonino, Giustino, confermate poi dal nostro RE, ed IMPERATORE; e celebratissime furono le Leggi di Anastasio. *L. ab Anastasio Cod. mandati vel contra* proibitive la compra dei debiti o per interi, o per metà donandone porzione, affine di muover poi giudiciale contestazione.

Quali cose si possono vendere.

§. 476. E' massima generale; che le cose fuori di commercio non sono contrattabili. *L. 34. §. omnium ff. de contrab. empt.* Tutte le altre sieno o no incorporee, e rimangano nel commercio, possono essere oggetto di vendita, purchè la Legge nol proibisca. *L. nec emptio. L. si emptionem. ff. de contrab. empt. art. 1598.* Nelle Pandette si trova vietato di vendere le cose altrui. *L. nullam. ff. de contrab. empt. L. rem alienam. ff. h. t.* ove eravi della modificazione. Napoleone saviamente riprova la indiscreta sottigliezza de' Giureconsulti Romani, i quali pure volevano che si potesse legare la roba altrui; vuole il nostro Legislatore che sieno nulli tali contratti; distinguendo però il caso, in cui s'ignorasse che la cosa fosse d'altri, che allora vi sarebbe luogo soltanto al risarcimento dei danni, ed interessi *art. 1599.* Giustiniano pure sanzionò egualmente. *L. si præsidi. L. Nemo. L. distrahente; L. mancipia Cod. de rebus alienis non alienandis.* Volevano parimenti i Romani, che una eredità futura non fosse vendibile, ma intervenendovi il consenso del testatore se ne potesse disporre a piacimento. *L. si hereditas ff. de heredit. vel actione vendita; L. ex instrumento. Cod. de inutil. stipul.* Toglie affatto Napoleone questa sanzione *art. 1600.*

si veda pure il §. 322. *Lib. II. Par. II. Sagg. &c.* prevede egli la sicurezza de' pericoli, che sarebbero ritrovata per sì fatta Legge; speculare sulla vita, e sulla morte degli uomini dice il Sig. *Gin*, approfittare dell'avidità degl' uni, e della pusillanimità degl' altri per arricchirsi sulla loro perdita, impoverirsi per l' esistenza loro, è ciò che il vivente Legislatore filosofo ha avuto in vista di togliere con l' *art. 1600.*

Nemmeno si possono vendere quelle cose che al tempo del contratto erano interamente perite; se poi ne fosse perita soltanto una parte, allora il compratore ha diritto o di recedere dal contratto, o di dimandare la parte rimasta, previa una stima *art. 1601. L. domum. ff. de contrah. empt.* E' ben presumibile che il compratore non voglia acconsentire sì facilmente a comperare cosa che non è più secondo il suo bisogno. Così anche disse *Papiniano* nella Legge *Arboribus. ff. de contrah. empt.*

Degl' obblighi del venditore.

§. 477. Il venditore deve spiegare ben chiaramente quello a cui si obbliga, e se facessersi nella vendita dei patti, che fossero oscuri ed ambigui si hanno da interpretare contro il venditore *art. 1602.* così pure il Diritto Romano.

L. cum in Lege. L. Labeo ff. de contrah. empt. L. in contrahenda venditione. ff. de reg. jur. L. veteribus. ff. de pactis. E' qui ben da riflettersi alla Nota 20 del Nani al *Gin Vol. V. Par. I.* che riporta la *L. si in emptione*, e l'altra *Comprehensum ff. de contrah. empt.* nelle quali Paolo, e Marcello sembrano contrarij alle sopradette, ed all' art. 1602; mentre il Nani espone poi la conciliazione del dottissimo *Gottofredo* che distingue l'oggetto principale della vendita, e degl' accessorj voluti dal compratore. Nel primo caso vale la prima regola; nel secondo devesi dar luogo alla equità.

Ma il venditore due obblighi principali egli ha, cioè di consegnare la cosa venduta, e di garantirla art. 1603 *L. si res vendita ff. de action. empt. vend. L. ex iis. L. non dubitatur. Cod. de evictionibus. L. quod saepe ff. de contrah. empt.*

Della tradizione.

§. 478. La tradizione è la translazione della cosa venduta in potere, e possesso del compratore art. 1604. Al §. 163. *Lib. II. Par. I. Sag. &c.* ho di già spiegato questa materia. Così pure la *L. clavibus. ff. de contrah. empt. L. Lectos. L. Quod si. ff. de periculo et commodo rei vendita. L. Quarratione. §. item. ff. de acquirendo rerum dominio. L. possessio. §. si jusserim. ff. de acquirenda vel amit. posses.*

Senza quì ora analizzare minutamente le Leggi, dirò che le spese della tradizione spettano al venditore, e quelle del trasporto al compratore *art. 1608. L. ex his prædiis. Cod. de evictionibus. L. si in Asia. §. sed dicendum. ff. de positi &c.* Che la tradizione vâ fatta al luogo ove trovasi la cosa nel tempo della vendita, oppure ove fu pattuito dai contraenti *art. 1609. L. datio §. si per. ff. de act. empt. vend.* che se il venditore omettesse di farne la consegna al tempo convenuto, il compratore può o far sciogliere il contratto, o dimandare l'immissione nel possesso della cosa venduta, se il ritardo dipende dal venditore *art. 1610. L. si datio §. si per venditorem ff. de act. vend. empt.,* e venendone perciò dello svantaggio al compratore il venditore è condannato ai danni ed interessi *art. 1611. L. cum venditorem et L. ultra. Cod. de action. emp. vend.*

Ma il venditore non è tenuto alla consegna della cosa se non si sborsa il prezzo, a menocchè il venditore non abbia accordata dilazione pel pagamento *art. 1612. L. ex empto. L. Julianus §. ex vendito. ff. de action emp. vend.* come neppure è tenuto a consegnar la cosa, sebbene siasi accordata dilazione, se il compratore dopo la vendita divenga fallito, o siavi prossimo, e che il venditore rimanga in pericolo imminente di perdere il prezzo, a menocchè il compratore non presti cauzione di pagarlo nel termine convenuto *art. 1613.*

Come deve consegnarsi la cosa? nello stato in cui era al tempo della vendita, e dal giorno della vendita debbonsi al compratore tutti i frutti pervenuti dalla cosa; quindi anche dovendosi consegnare la cosa, devonsi pure i suoi accessori, e quel che era già destinato a perpetuo uso della cosa stessa *art. 1614. 1615.* Inoltre il venditore deve consegnare la cosa in quella quantità che fu contrattata *art. 1616.* con che però, che si dovrà consegnare uno stabile essendo il prezzo stabilito a una data somma per misura dello stabile stesso fissato nella sua quantità *art. 1617;* se poi non si potesse effettuare così, allora il venditore deve soggiacere ad una proporzionata diminuzion di prezzo: v. g. io vendo il mio predio di mille tavole di terreno a cento lire per tavola, il venditore deve consegnare il predio di tanto terreno; e se non lo può dare perchè non l'abbia, allora diminuisce il prezzo. Se poi viceversa il predio sia di tavole molto di più delle fissate nel contratto allora il compratore può recedere dal contratto se la eccedenza supera la vigesima parte della dichiarata quantità; o può dare il supplimento del prezzo *art. 1618.*

Ma quando trattisi di vendita fatta di un corpo certo e circoscritto; v. g: il podere mio Tusculano che confina col predio *A* col fiume *B* con il colle *E*; quando la vendita s'aggira su fondi distinti, e separati; v. g: il predio *B*, com-

posto del fondo *D*, dell' altro *F* del terzo *G* che è distante una lega. Quando finalmente la vendita si faccia per misura, o per indicazione del predio venduto susseguita dalla misura; allora non vi ha luogo il supplimento di prezzo in vantaggio del venditore se eccede la misura, nè parimenti il compratore potrà diminuire il pagamento, sempre per altro che non si tratti della vigesima parte o in più o in meno avendo riguardo alla totalità delle cose vendute, e quando anche non abbiano i contraenti stipulato diversamente *art. 1619*. Dovendosi poi nel caso del sudetto articolo accrescere il prezzo per eccedenza di misura, il compratore avrà la scelta, o di supplire al prezzo, e con i suoi interessi se di già avea in potere e possesso lo stabile, di recedere dal contratto *art. 1621*; intendendosi che l'azione pel supplemento del prezzo, o per la diminuzione, o pel recesso dal contratto devesi promuovere entro un anno dal giorno del contratto, altrimenti si perdono le rispettive ragioni *art. 1622*.

Se poi si vendessero due fondi nello stesso contratto e prezzo coll' indicazione della misura di ciascun d' essi; v: g: l' uno di cento tavole, l' altro di duecento, e si rinvenisse che il primo fosse di cento quindici, il secondo di cento ottantasette; allora si fa la compensazione fra di loro, e pel supplimento o diminuzione si osservano le regole sopra esposte *art.*

1623. Finalmente dovendosi conoscere se il venditore, o il compratore debbano la perdita, o la deteriorazione della cosa venduta, e non consegnata, debbesi stare alle regole generali stabilite nei contratti ed obbligazioni convenzionali in genere art. 1624.

*Della garanzia in vantaggio del compratore,
in caso d'evizione.*

§. 479. L' altro obbligo del venditore si è la garanzia della cosa venduta art. 1603. e questa garanzia ha due oggetti; cioè il pacifico possesso della cosa venduta; ed il secondo oggetto riguarda i difetti, ed i vizj occulti, per cui si fa luogo all' azione redibitoria art. 1625. *L. si servum. L. ex empto. ff. de action. emp. vendit. L. Labeo. L. item. ff. de adilitio edicto.* Questa garanzia primieramente si dee in caso che venga evitta la cosa venduta. L' evizione io la definirò, lo spossesso legittimo di una cosa che togliesi a quegli, che la riteneva con qualche titolo; ancorchè poi la cosa fosse passata in mano di un terzo. Si veda il *Domat* del contratto di vendita *Sez. X. num. 1. L. pro re. §. si pro evictione. ff. de evict.* Prestar l' evizione poi è, che il venditore è tenuto ad antistare ai danni, che soffre il compratore, e mantenergli il

possesso pacifico. Ne conseguisce da questi in-
 contrastabili principj che si deve prestare l'evi-
 zione naturalmente sebbene non fossesi stipula-
 ta, e su tutta la cosa venduta, e su di una
 parte, o per i pesi che vi cadono sopra, e che
 non si manifestarono all'atto della vendita *art.*
1626. L. siue tota. ff. de evictionibus. Ma le
 parti possono a loro bell'agio con dei patti
 particolari accrescere, o diminuire l'effetto di
 questa obbligazione, e possono se vogliono sta-
 bilire, che il venditore non sia tenuto ad al-
 cuna garanzia *art. 1627. L. ex empto. §. nihil*
magis. ff. de act. empt. vend., e quì si veda la
 lunghissima Nota 35 del Sig. Nani al *Gin, Vol. V.*
Porte I., nè questo articolo s'opponne alla mas-
 sima che l'evizione si presta naturalmente, im-
 perocchè coi patti si può modificare lo stabili-
 to dalla Legge. Non per questo il venditore
 riman libero dal prestare qualunque evizione;
 imperocchè è benissimo tenuto a ciò che pro-
 viene da un suo fatto proprio; nè si può in
 contrario stipulare *art. 1628. L. tenetur. §. si*
cum venditor. ff. de action. emp. vend. e quantun-
 que sia esclusa nello stipulato l'evizione, se
 accade, il venditore deve restituire il prezzo;
 la Legge protegge sempre la buona fede, e si
 uniforma ai principj di equità a favor del com-
 pratore, che in caso diverso resterebbe ingiu-
 stamente spogliato; peraltro se questo compra-
 tore conoscesse all'atto della vendita che la

cosa fosse in pericolo di essere evitta, o che avesse comprato a suo pericolo e rischio, allora non si deve rendere il prezzo; quindi si deduce che devesi espressamente dire di non restituire il prezzo, che non vuole esserne soggetto *art. 1629. L. cum ea. L. si fundum. ff. de evictionibus*. In conseguenza delle dette cose, quando non siasi stipulata, nè promessa la garanzia, il compratore che ha sofferto l'evizione ha diritto di domandare la restituzione del prezzo, i frutti, se siavi l'obbligo di renderli al proprietario, che rivendicò la cosa; le spese fatte e per la denuncia della lite al suo autore, e quelle fatte dal proprietario; le spese ed i pagamenti fatti legittimamente dall'attor principale; i danni e gl'interessi *art. 1630. L. emptor fundi. L. si parentes. Cod. de evictionibus*; e la famosa Legge *Si duorum fundorum. ff. de action. empt. vendit. L. evicta re. ff. de eviction.* Sulla denuncia della lite vi è la bella Nota del Sig. Nani al *Gin Vol. V. Par. I.* Dal Diritto Romano pure si aveva, che era necessaria la solenne denuncia della lite, e non la semplice scienza dell'autore, o che fosse presente. Peraltro sul tempo della denuncia nacquero delle dissensioni fra i Giureconsulti, appoggiati alle Leggi; alcuni dissero che doveasi denunciare prima della contestazione; *L. qui concubinam. §. si heres. ff. de legat. 3.º* Altri poi dicevano che in qualunque tempo potevasi denunciare. *L. si rem §. fin.*

ff. de evictionib. Napoleone nell' *art. 1640* toglie le quistioni; ed unitamente a Giustiniano *L. Emptor. Cod. de evict.* vuole il detto articolo, che la garanzia per causa d' evizione cessi, quando il compratore si lasciò condannare in ultima istanza, o che non è più ammissibile l' appello, nè abbia chiamato il venditore in giudizio, mentre poi si provasse dal venditore stesso che v' erano dei motivi abili a rigettare la dimanda.

Così pure se all' epoca della evizione la cosa venduta fosse diminuita di valore, o vistosamente deteriorata, sia per negligenza del compratore, sia per una forza irresistibile, il venditore dovrà ciononostante rendere il prezzo intero *art. 1631*. Veramente sembra alquanto rigida questa Legge, e solo rimane convalidata dalle regole generali della evizione, e dal riflettere che non devesi vedere qual sia la causa della deteriorazione, bensì che il compratore dovendo restituire in intero la cosa, ha diritto di essere indennizzato, perchè egli usò della cosa a suo talento credendosi certo proprietario; per altro il *Pothier* distingue quando vi potesse esser luogo alla malizia del compratore, che allora non dovrà essere indennizzato.

Nè tampoco il venditore dovrà rendere tutto il prezzo, ma soltanto la somma corrispondente all' utile che il compratore avesse ricavato dalle deteriorazioni fatte; v: g: in un

fondo si fossero tagliati molti alberi, e su questi avesse trafficato art. 1632.

E se la cosa venduta ed al tempo della evizione si trovasse accresciuta di prezzo senza anche il fatto del compratore? il venditore ciò non ostante deve pagare ciò che supera il prezzo della vendita art. 1633. v: g: un predio fu venduto per mille Napoleoni; viene evitto, ed in quel tempo vale mille quattrocento; i quattrocento si devono al compratore dal venditore, sempre già per l'incontrastabile principio che il compratore era proprietario, e come tale tutto ciò che si aumenta al suo fondo è suo. Oltre il doversi conoscere la Nota 44 del Sig. Nani al *Gin Vol. V. Par. I.*, si veda il *Pothier*, il quale fa il caso di un aumento straordinario della cosa venduta, ed evitta; egli opina che allora non debbesi rendere dal venditore questo aumento totale, bensì che solo deve il prezzo più alto che le parti avessero immaginato all'epoca del contratto riguardo ai danni ed interessi. Così pure il *Dumoulin*; ed in vero io rifletto, che troppo esposta sarebbe la buona fede del venditore; e se, *res domino crescit*, non si verificherebbe più nel presente caso il detto *neminem ex aliena jactura locupletiolem fieri debere*. Derivano dalle dette teorie le altre disposizioni; che il venditore di buona fede deve rimborsare il compratore, o farlo rimborsare da chi rivendicò il fondo di tutte le riparazioni, e mi-

glierameuti utili che vi avrà fatti *art. 1634*. Così pure *Papiniano* nella Legge *idque ff. de action. emp. vend.* Se poi fosse di mala fede nel vendere il fondo, dovrà rimborsare al compratore tutte quante le spese anche voluttuarie, e di piacere *art. 1635. L. Julianus. L. in fundo alieno. L. Emptor. ff. de rei vindicatione. L. si controversia. Cod. de evict.* Può darsi il caso che l'evizione colpisca una parte sola della cosa venduta, ma che questa sia di totale entità, che senza essa il compratore non avrebbe acquistato il fondo; allora si potrà sciogliere il contratto *art. 1636*. Se poi nel detto caso non si scioglie la vendita, allora il venditore dovrà rimborsare al compratore tanto prezzo quanto risulta dalla stima fatta all'epoca della evizione, e non in proporzione del prezzo totale della vendita, sia poi accresciuto o diminuito il valore della cosa. *art. 1637. Nota 45 del Nani L. si ve tota; L. bonitatis. L. sed si ff. de evict. Potbier num. 139 Vol. I. Contrat. di vend.* Lo stesso dicasi in caso di esser gravato il fondo venduto di servitù non apparenti, e non sieno state dichiarate; allora il compratore se sapendo questo peso fosse stato in grado di acquistare il fondo, si scioglie il contratto, a menocchè non si contentasse d'una indennizzazione *art. 1638. Ulpiano così afferma nella Legge Quoties. ff. de adilitio edicto; e Pomponio istessamente alla Legge in vendendo. ff. de contrahenda empt.* Qualunque altra quistione.

sui danni, ed interessi dovuti al compratore per l' ineseguimento della vendita, deve, dice l' art. 1639, esser decisa secondo le regole generali espresse nel *titolo dei Contratti*, e delle *Obbligazioni convenzionali in genere*. *L. si ita. L. quia dicitur. ff. de evictionibus.*

*Della garanzia in caso di vizi
della cosa venduta.*

§. 480. Il secondo oggetto della garanzia che deve prestare il venditore, si è che deve mantenere la cosa scevra dai vizi occulti, onde sia abile all' uso per cui si destina, e che se fossero conosciuti, il compratore o non l' avrebbe comprata, o avrebbe offerto un prezzo assai minore art. 1641. *L. Labeo. §. causa. ff. de adilitio edicto.* Si vedano quindi tre sorta di vizi; quelli che tolgono l' uso della cosa; quelli che lo diminuiscono e che conosciuti dal compratore, non l' avrebbe comprata; quelli che lo diminuiscono, e che conosciuti dal compratore, avrebbe offerto un minor prezzo. Così pure Ulpiano alla *L. ob quæ vitia ff. de adilitio edict.* e Celso alla *L. si venditor. ff. de act. emp. vend.* quindi ne nascevano tre azioni, cioè la *redibitoria*, l' altra *quanti minoris*; e la terza *ex empto*. Napoleone è conforme.

Risguardo poi ai difetti apparenti il venditore non è tenuto, perchè il compratore li vede da se *art. 1642. L. quæritur. L. Labeo ff. de adilit. edict. v: g: un cavallo cieco. S' intende anche obbligato pei vizi nascosti, sebbene il venditore non li conosca, eccettochè avesse stipulato di non essere garante art. 1643. L. Labeo ff. de adilitio edicto. Il compratore poi in questi casi ha diritto o di rendere la cosa, e ripigliare indietro il prezzo, o di ritenerla e di farsi restituire quella parte di prezzo, che i periti giudicheranno idonea art. 1644.*

Convieni però distinguere; se il venditore che conosceva i vizi, è tenuto verso il compratore al rendimento del prezzo, e a tutti i danni ed interessi *art. 1645. L. Julianus. ff. de action. empt. vend. L. si non simpliciter. Cod de de adilitiis action.*; se gl' ignorava, dovrà indietro soltanto il prezzo, ed il rimborso delle spese fatte della vendita *art. 1646. L. Julianus: ff. de act. emp. vend.*

Si finga il caso che la cosa venduta difettosa sia perita mediante la sua cattiva qualità, allora il venditore deve antistare per la restituzione del prezzo, e per le altre spese già dette sopra; il caso fortuito peraltro va a carico del compratore *art. 1647. L. si hominem. L. si tamen. ff. de adilit. edict. L. Lutius Titius. ff. de evict.* Ma questo articolo sarà opposto all' *art. 1631*, dicendo il primo che il venditore

§. 481. Finora sonosi analizzati gli obblighi del venditore, ed i diritti del compratore; rimane ora d'avvertire sulle obbligazioni del compratore, conseguentemente sui diritti del venditore. Il primo obbligo di chi compera, è il pagamento del prezzo nel giorno, e nel luogo destinati dal contratto di vendita *art. 1650. Inst. §. item pretium. tit. de emp. vend. Inst. §. vendita vero. tit. de rer. divis. L. alio loco. ff. de eo quod certo loco dari oportet.* Si avea nel Diritto Romano un principio che *in omnibus obligationibus in quibus dies non ponitur, praesenti debetur. L. in omnibus. ff. de reg. jur.*; come pure una simile disposizione si avea nella Legge *eum qui Calendis. ff. de verb. oblig.* Napoleone vuole che quando non siasi precisata alcuna cosa, il prezzo debba pagarsi nel luogo, e nel tempo che devesi fare la consegna *art. 1651.* Così il compratore dee gl' interessi del prezzo? Conviene questo interesse fino al giorno del pagamento in questi tre casi; o quando sia convenuto al tempo della vendita; o quando la cosa venduta, e consegnata produca frutti, o altri proventi; o quando gli sia stata intimata la domanda del pagamento; ed in questo caso gl' interessi decorrono dal giorno della intimazione *art. 1652. L. Julianus. §. ex vendito. ff. de action.*

emp. vend. L. Curabit. Cod. eod. tit. Potrebbe il compratore essere molestato, o temere d'esserlo per azioni ipotecarie, o vendicatorie, allora questi può sospendere il pagamento del prezzo finchè il venditore abbia fatto cessare le molestie; amenocchè il venditore stesso non presti una cauzione, o che non vi sia patto che il compratore paghi a fronte di qualunque molestia *art. 1653.*, il quale combina con l'altro 1613 già sopra spiegato. Peraltro è da notarsi che in qualche modo Napoleone è contrario alla Legge Romana, poichè quegli dice o che ha giusto motivo di temere mentre la Legge antiquata vuole che sia il compratore veramente molestato. *L. habitationum. §. ante pretium. ff de periculo et commodo rei vendita. L. si post perfectam. Cod. de evict.*

Se il compratore non pagasse il prezzo? allora il venditore dimanda lo scioglimento della vendita *art. 1654. L. empti fides. Cod. de contrahenda emptione; Inst. §. vendita vero. tit. de rer. divis.* La Legge però *ea conditione. Cod. de rescindenda venditione* non si può dir contraria alle sudette disposizioni, perocchè parla del caso particolare, che un compratore per pagare il tributo allo Stato abbia venduto, ma non abbia poi soddisfatto il suo debito; La Legge dice che la vendita non si rescinde.

Nell' *art. 1655* conviene notare che Napoleone trattandosi d' immobili, distinguendoli

dai mobili, art. 1657. vuole che si pronunci lo scioglimento della vendita senza alcuna dilazione, se il venditore fosse in pericolo di perdere la cosa, ed il prezzo; e non essendovi tal pericolo, il Giudice può accordare al compratore una dilazione più o meno lunga secondo le circostanze; e trascorsa questa dilazione nè pagatosi il prezzo, si pronuncia lo scioglimento della vendita. Quindi si vede che questa risoluzione di vendita non è operativa *ipso jure*, ma debbe dimandarsi, ed il Giudice deve sentenziarla; laddove trattandosi di derrate, effetti mobiliari, il creditore può senza intimazione, spirato il termine stabilito per ricevere la consegna, sciogliere *ipso jure* la vendita art. 1657. Il Bernardi, e Portalais la ragione vedono di tal differenza nel diverso vantaggio, nel vario prezzo che hanno e gl' uni, e gl' altri oggetti nel commercio; gl' effetti mobiliari sono più esposti ad irreparabile danno; non già gl' immobili.

In fine è da riflettersi che se nel contratto di vendita di un immobile siasi convenuto che non pagandosi il prezzo nel tempo fisso, la vendita sia *ipso jure* disciolta, ciononostante il compratore può pagare spirato il termine, finchè non è costituito in mora con intimazione della dimanda; dopo questa il Giudice non può accordargli alcuna dilazione art. 1656. Si trovano nel Diritto Romano delle massime opposte ff. de lege commissoria; de rescindenda venditione.

Della nullità, e dello scioglimento della vendita.

Del retratto convenzionale.

§. 482. Oltre le cause di nullità, o di rescissione di vendita, che già sonosi sopra vedute, ed indipendentemente da tutte le altre che sono comuni a tutti i contratti, e patti, la vendita in due altri modi si può sciogliere, o per l'uso del diritto di recupera, o per la modicità del prezzo *art. 1658.*

Dice la Legge *art. 1659*, che la recupera, ossia retratto convenzionale, è un patto per cui il venditore si riserva di riprendere la cosa venduta, mediante la restituzione del prezzo capitale, ed il rimborso di cui si tratta nell'*art. 1673.* E' equissima questa legge permissiva, perchè non toglie al cittadino costretto di spogliarsi delle sue sostanze la speranza di riacquistarle, subitocchè gli sarà permesso di risorgere dall' istantaneo bisogno; *L. si fundum. L. si a te. Cod. de pactis inter vendit. et empt. L. si probare. Cod. quando decreto opus non est.* Le antiche Leggi ammettevano il retratto convenzionale, ed il legittimo; cioè questo secondo in favor del padron diretto, che era preferito ad altro compratore, quando l' enfiteuta voleva vendere il fondo; così ancora quando il vicino vendeva all' altro vicino la casa, il predio; lo stesso dicevasi del socio al socio, del prossimo parente

all' altro ; così nel censo . Questo retratto , o recupera si ha nelle diverse Bolle di S. Pio V. e di Gregorio XIII. *L. Cum dubitabatur . Cod. de jure emphyteutico . L. dudum . Cod. de contrab. empt. L. cum bono . ff. de privileg. credit.* Si veda il Voet tit. de lege commissoria num. 9. 10. In oggi sono stati tolti questi retratti , perchè incagliavano il commercio , temendo ognuno sempre di esser spogliato della cosa comprata. Soltanto sussiste il convenzionale . Ma per altro questo ancora non può stipularsi per più di cinque anni ; dovendosi ridurre in caso che eccedesse questo termine art. 1660. *L. si fundum . Cod. de pactis inter empt. et vendit. L. Omnes . Cod. de prescriptione triginta vel quadraginta annorum .* Questo termine è perentorio ipso jure , nè il Giudice potrebbe prorogarlo art. 1661. *L. si a te . Cod. de pact. inter empt. &c.*

Se poi il venditore non muove l' azione di retratto nel tempo fissato , il compratore rimane proprietario irrevocabile , e ciò è conseguente alle sudette massime ; e ben si vede ancora , che la vendita a retratto , è una vera vendita art. 1662. Il termine poi decorre contro anche i minori salvo il regresso se siavi luogo , contro chi sarà di ragione art. 1663. Questa massima veniva urtata dai Dottori , che opinavano non valesse la causa di retratto contro i minori.

Ma analogamente all' art. 1662 ritrovo che

l' art. 1665 dà la facoltà al compratore col patto di retratto di esercitare tutte le ragioni del suo venditore; può anche prescrivere contro il vero padrone, e contro tutti quelli, che dicesero d' aver diritto ed ipoteche sulla cosa venduta. arg. ex *L. pro emptore. ff. pro emptore*. Il venditore al contrario stipulato che sia il retratto può promuovere azione contro anche un secondo acquirente del fondo, sebbene in questa seconda vendita non si fosse manifestato il patto di recupera art. 1664. argom. dalla Legge *Si quis. ff. de contrahenda emptione*. Si veda la Nota 60 del Nani al *Gin Vol. V. Par. 1.*

Il compratore poi può opporre il *beneficio della escussione* ai creditori del suo venditore art. 1666. Questo beneficio consiste nel diritto che ha il fidejussore di fare che il creditore escuta prima il debitor principale, e poi dopo vada contro di lui.

Parlandosi quindi di compratore di parte indivisa d' un fondo con la clausula di ricupera, e che egli siane divenuto aggiudicatario del fondo intero in forza di licitazione, allora può obbligare il venditore a redimere tutto il fondo se volesse far uso del patto di recupera art. 1667. *L. communi. §. si debitor. ff. de communi dividundo*; la ragione di questo diritto stà nell' avere, dice il Sig. *Gin*, *partem in toto, et totum in qualibet parte totius*. Napoleone dicendo per la licitazione provocata contro di lui,

si uniforma alle espressioni, *et a domino alterius partis provocatus* §. stesso. Quindi m' avviso che se si fosse provocata dal compratore, non si potrebbe allora costringere il venditore alla re-
denzione. Viceversa se più persone venderono unitamente in un sol contratto un fondo comune, ciascun d' essi può promuovere l' azion di recupera sulla parte soltanto, che gli spettava *art. 1668*; ed istessamente accade quando il venditore abbia lasciato degli eredi; ognun d' essi può usare della facoltà di retratto per ciò, di cui è erede *art. 1669*. Ecco tolte le quistioni fra i Giureconsulti. Quando è divisibile ciò che si vende, è pure divisibile l' azion di retratto se pure vi è tal clausula. Per altro il compratore in questi due casi ha diritto di chiamare in causa tutti i convenditori, e tutti i coeredi, onde fra loro si uniformino pel retratto del fondo intero; diversamente non combinando essi è assoluto dalla dimanda *art. 1670*. *L. Imperatores. ff. de minoribus &c.* Così se la vendita di un fondo spettante a più persone non si fece della totalità del fondo, ed unitamente, ma ognuno abbia venduta separatamente la sua porzione, ognuna delle dette persone ha diritto di promuovere l' azion di recupera per la porzione, che gli spetta. Allora convien considerare tante vendite separate, nè il compratore può obbligare alcuno dei proprietari, che promuovesse l' azione, a redimere l' intero fon-

do *art. 1671.* Analogamente sempre ai principi sudetti la Legge vuole che contro ciascun erede del compratore non si possa promuovere l'azion di ricupera che per la rispettiva parte tanto che sia divisa fra loro, quanto che rimanga ancora indivisa. Che se poi l'eredità si divide e la cosa venduta venga compresa nella porzione d'uno degl'eredi; si può intentare l'azion di retratto contro il possessore erede per la totalità *art. 1672. L. pro hereditariis. Cod. de heredit. actionibus.* Si distingua bene la cosa venduta che sia divisa, o indivisa, da quando divisa l'eredità, resti la cosa venduta compresa tutta nella porzione d'uno dei coeredi, quindi nel primo caso non sono considerati i coeredi solidarij, bensì lo divengono nel secondo.

Finalmente il venditore che usa questo retratto, deve rimborsare il prezzo capitale, le spese fatte per la vendita, per le riparazioni necessarie, e per qualunque altro legittimo pagamento; oltre quelle che hanno accresciuto il valor del fondo fino all'ammontar dell'aumento stesso; rientra il venditore in possesso soltanto dopo aver soddisfatto tutte queste obbligazioni; bensì questo venditore che riacquista il possesso mediante il retratto, riprende il fondo netto da pesi, da ipoteche, che vi avesse imposto il compratore; non può peraltro il venditore scacciare i conduttori ai quali senza frode il compratore avesse locato *art. 1673. arg. ex L. si fut-*

dum. Cod. de pact. int. emp. &c., ed argom. dalla Legge *debitor. ff. de pignor. et hypothecis*. Sulle teorie del retratto giova di analizzare quanto disse prolissamente, e con precisione il *Pothier Sez. III. Cap. II. Contrat. di vendita. Vol. II.*

Della rescissione della vendita per causa di lesione.

§. 483. Inutilmente io quì riporterei le tante quistioni che dai Giureconsulti sonosi fatte sulla lesione causa che la vendita si rescinda; sufficiente sarà che io m'attenga alle generali massime che conoscer fanno la natura della lesione, a quanto cioè debba ammontar il prezzo della vendita per rinvenirsi questa lesione, di qual sorte, e quando abbia essa luogo, onde rescindere la vendita; è ben vero che *Ulpiano* disse alla Legge *in causa. ff. de minorib.*, che *Pomponio* permetteva alle parti di ingannarsi reciprocamente sulla quantità del prezzo; ma a fronte della mala intelligenza di molti cattivi interpreti, si vede che il Giureconsulto intese del proporsi dal compratore un prezzo minore del chiesto, e dell'addimandarsene dal venditore uno maggiore del vero; così *Perezio in Cod. ad tit. de rescind. vendit.* e pure *Noodt ad h. t.* non che la Legge *Si voluntate. §. hoc enim. Cod. de rescind. vendit.* Dunque non si permette l'in-

giustizia, e l'indiscretezza nel prezzo, cioè la lesione nel contratto, che si rescinde se così vuole la persona lesa. Quando una volta taluno comprava v: g: un fondo per diecimila lire, e non ne valesse che quattromila, dicevasi leso enormemente, perchè la Legge prescriveva che la lesione dovesse essere più della metà; così la famosa Legge *Rem... Cod. de rescindenda venditione*. Napoleone per altro dice che deve essere oltre i sette duodecimi *art. 1674*: per dimandarsi la rescissione; v: g: uno per dirsi leso vende un predio del valore di cento venti mila lire, per poco più di quarantamila lire. Questo aumento voluto dalla Legge è fatto per destare la vigilanza dei venditori, e per assicurare vieppiù le proprietà ed il commercio. In questo articolo primieramente si vede, che la lesione riguarda soltanto l'immobile, e non il mobile. Il Consigliere di Stato Sig. *Portalais* nelle *Discus. vol. 8.* fa conoscere la ragione d' essersi esclusi i mobili, perchè questi passando facilmente da una mano all'altra variano moltissimo di prezzo, e sarebbe un incaglio del commercio di assoggettarli alla lesione. Gli immobili all'incontro sono poi meno variabili nel prezzo, e più difficilmente cangiano proprietario; perciò si può fissare una regola per la lesione. La Legge ha concluso istessamente. Peraltro non sono mancati Giureconsulti, che oppongonsi a tale Legge, special-

mente allorchè trattasi di merci di grandissimo valore, che vengano vendute; v: g: gioje, quadri, e cose simili. In secondo luogo l'art. stesso proibisce che nel contratto si rinunci espressamente alla lesione, dichiarando di donarne il valore maggiore; non si presume che dica ciò con saviezza, poichè se volesse il venditore donare, non farebbe un misto di donazione, e di transazione. Pertanto deve il venditore avere animo determinato, diversamente se valessero tali patti non si verificherebbe mai la lesione.

Ma per conoscere se siavi lesione oltre i sette duodecimi devesi stimare l'immobile, e devesi avere riguardo allo stato, ed al valore che aveva all' epoca della vendita art. 1675. *L. si voluntate. Cod. de rescind. vendit.* Conosciuta che siasi, deve dimandarsi entro due anni da computarsi dal giorno della vendita; scorso questo termine non è più ammissibile, perchè si presume che in due anni il venditore abbia potuto scorger bene l'interesse suo; nè tampoco si aumenta il termine per le donne maritate, per gl' assenti, interdetti, e pei minori aventi causa da un venditore di maggior età; *minor restituitur tamquam læsus, non tamquam minor*; se tutte queste persone da loro stesse non possono agire, sono bensì affidate a chi è capace di vedere il loro utile; inoltre evvi la stessa dilazione, nè si sospende durante il tempo del patto di recupera art. 1676. Questa clausola non im-

pedisce la perfezione nel contratto, essendo una condizione resolutive, non mai sospensiva.

Ma chi dimanda la lesione, deve provarla, nè si potrà ammettere, che previa sentenza, e quando i fatti notati sieno sufficientemente verosimili, e gravi per far presumere la lesione *art. 1677*. E questa prova non si ammette per testimonj; è troppo facile che tali prove sieno difettose perchè non sempre i testimonj sono ricordevoli con certezza delle cose; possono essere corrotti, e comprati; quindi la Legge pone un sistema di far la prova per mezzo di tre periti nominati d'ufficio, o dalle parti tutti tre unitamente *art. 1680*. Questi periti debbono formare una relazione in un solo processo verbale comune, ed il loro giudizio deve essere unito a pluralità di voti *art. 1678*; ed in caso di disparere nel processo se ne deggiono produrre i motivi, senza però che si possa conoscere il sentimento di ciascun perito *art. 1679*.

Dopo tutto ciò se venisse ammessa l'azione di rescissione, il compratore può sciegliere o di restituire la cosa ritirando dal venditore il prezzo che ha sborsato, o di ritenerla pagando il supplemento al giusto prezzo colla deduzione di un decimo del prezzo totale; il terzo possessore ha lo stesso diritto salvo il regresso contro il suo venditore *art. 1681*. Si veda *Maleville* su questo articolo. *L. rem majoris. Cod. de rescind. vendit.* Questa disposizione toglie in

parte il rigor della Legge contro il compratore, nè si diminuisce il commercio delle proprietà.

Se il compratore si determina a ritenere la cosa pagandone il supplemento, egli deve dal giorno della dimanda di rescissione l'interesse del supplemento medesimo; e se sceglie di restituire la cosa, e di ritirarne il prezzo, egli dee i frutti dal giorno della dimanda. Se poi egli avesse pagato gl'interessi del prezzo, allora gli si computano dal giorno della domanda stessa, o dal giorno del pagamento, se non ha percepito alcun frutto *art. 1682*. Questa massima si conosce istessamente dal *Domat. L. 1. Tit. II. Sect. IX. §. 6.*

L' *art. 1683* toglie le terribili quistioni che erano insorte fra i Legisti riguardo all' esservi luogo per la rescissione del contratto in forza di lesione tanto pel venditore, che pel compratore. Molti hanno voluto che anche il compratore godesse di questo beneficio, adducendo che il testo quantunque parli del venditore non esclude col caso particolare che anche il compratore ingannato possa essere assistito. *L. rem. Cod. de rescind. vend.* Altri poi dissero analogamente al testo abbastanza chiaro, che essendo il venditore spessissimo costretto ad alienare per i suoi bisogni aveva un motivo maggiore di essere tutelato dalla Legge, mentre poi il compratore era in libertà di comprare, o nò; *apud venditorem inopia, apud emptorem invidia*. Si veda *Cujac., Zoes., Pinel., Fachin.,* e e già l' *art. 1683.*

Non dassi tampoco lesione in quelle vendite che si fanno all'incanto *ars. 1684. L. duplex Cod. de fide et jur. hastæ fisc. L. si minori. Cod. de jure Fisc. Finalmente l'art. 1685 vuole, che le regole additate nel caso che molti abbiano vendute unitamente, e separatamente, o che il creditore, o il compratore abbia lasciati eredi, sieno osservate istessamente nello intentare l'azion di rescissione.*

Della licitazione.

§. 484. Niuno è costretto a tenere in comunione i suoi beni, ma può dividerli. *L. in communione. Cod. de communi dividundo*, quindi la Legge gli concede dei mezzi sul proposito, specialmente per quelle cose che non si possono dividere, e per via della licitazione si toglie la comunione, cioè per la vendita all'asta pubblica delle cose comuni fra più persone, ma indivisibili. *art. 1686.*

Per venire a tale licitazione bisogna che veramente la cosa non possa dividersi commodamente, e senza discapito, o che trovandosi in una divisione di mutuo consenso qualche bene, niuno de' condividenti lo voglia o lo possa prendere; allora si vende all'incanto, e si divide il prezzo fra i comproprietarij. Il Roman diritto è conforme a queste massime, *L. ad officium. L. frater. Cod. communi dividundo. L. si familiae.*

ff. familiae erciscundae; e delle quali cose ho discusso a suo luogo. Si rifletta poi anche che la licitazione può essere *forzata*, o *volontaria*; secondocchè i comproprietarij quando siavi d' uopo vi acconsentono o no; in conseguenza si può venire alla licitazione e amichevolmente, e per forza del Giudice. Ma ognuno de' comproprietarij ha diritto che gli estranei vengano invitati alla licitazione, onde migliorare vieppiù il prezzo della cosa in vendita; e tanto più vi deggiono di necessità intervenire, se uno de' comproprietarij sia minore *art. 1689. L. ad officium. §. cum autem. Cod. communi dividundo*. In quanto alle formalità, si osservino dice l'*art. 1688* quelle che si adoperano nella licitazione riguardo alle successioni. *art. 838. 839.*

*Della cessione dei crediti, e di altre
ragioni incorporali.*

§. 485. La Legge permette che un cittadino stimolato dalle proprie circostanze alieni da se quei diritti, che volendo potrebbe far valere contro una terza persona; quindi egli non dovrà che consegnare al cessionario quei documenti autentici che comprovano il credito, il diritto o l'azione che vuol cedere *art. 1689*. Le Romane Leggi erano uniformi parlandosi di azioni reali, e personali, fossero poi condizionate, pure, certe o incerte; bensì non potendosi ce-

dere le azioni pubbliche nè le popolari. *L. multum . L. Nomina . ff. de hered. vel act. vend. L. certi . Cod. de hered. vel act. vend. L. accusatore . §. ad crimen . ff. de pub. jud. L. populares . ff. de pop. act.* Nè potevansi cedere le azioni a persone potenti, temendo che ciò fosse di danno al debitore *L. si cujuscumque . Cod. ne liceat potenti.* Ora però siamo al caso ben diverso.

Il cessionario ha diritto contro i terzi, dopocchè al debitore è stata denunciata la seguita cessione; e lo stesso diritto può avere, anche quando il debitore abbia accettata la cessione con un atto autentico *art. 1690. L. si delegatio . Cod. de nozat. et delegat.* Si veda in questo articolo che l'accettazione per atto autentico corrisponde alla denuncia.

Potrebbe darsi il caso che il debitore pagasse al cedente prima che fosse denunciata la cessione; allora egli avrà legittimamente pagato *art. 1691.* così pure la sudetta Legge; e qui anche si veda che la denuncia può essere fatta o dal cedente, o dal cessionario. Come anche debbesi riflettere che il cessionario ha diritto di ripetere dal cedente il credito soddisfatto dal debitore.

Ma questa vendita o cessione di credito comprende i suoi accessori? non v'ha dubbio; infatti sarebbe una vendita, o cessione illusoria pel cessionario se non potesse avere col principal diritto tuttociò che lo rende più sicuro, e

valido; vi sono delle cauzioni, de' privilegi delle ipoteche? Ebbene questi diritti che accedono alla causa principale debbonsi dare *art. 1692. L. venditor. ff. de heredit. & action. vendit.*

Così la vendita di un credito, o di altro diritto incorporale deve farsi di ciò che esiste realmente al tempo della cessione, sebbene si ceda senza garanzia *art. 1697. L. cum hereditatem L. & quidem ff. de hered. vel act. vend.* Nè potrebbe essere diversamente, perchè allora non si avrebbe la causa della vendita accaduta su di cosa non esistente.

Il cedente è responsabile della solvibilità del debitore? Lo sarà solo, quando vi si è obbligato, e per il prezzo soltanto che ha riscosso del credito venduto *art. 1694. L. si nomen. L. & si quidem ff. de hered. vel act. vendit.* Se poi il cedente avesse promesso di garantire sulla solvibilità del debitore, allora la sua promessa si intende pel tempo attuale, mentre per l'avvenire debbesi stipulare espressamente simile garanzia *art. 1695. uniforme a quanto disse Celso L. si nomen. e Paolo alla legge, & quidem ff. de hered. vel act. vendita.*

Quando poi trattasi di vendere una eredità convien vedere se è stata venduta senza specificare gli oggetti di essa; allora il cedente non deve garantire, che la qualità di erede *art. 1696. L. si quasi L. cum hered. si nomen. ff. de hered. vel act. vendita.* Quì giova ricordare quan-

io si disse altra volta sulla vendita della eredità. La legge poi anche fa il caso di quel cedente che avesse già convertito in proprio uso ed utile il fruttato di un fondo della eredità venduta, o avesse riscosso un qualche credito, oppure avesse venduto un qualche effetto, allora il compratore cessionario ha diritto di essere rimborsato, se peraltro non siasi espresso diversamente nella vendita fra i due contraenti *art. 1697. L. qui filii familias L. vendita §. in hereditate §. non solum ff. de hered. vel act. vend. L. qui tibi Cod. h. t.*

Siccome la legge vuole sempre la reciprocità di diritti, e di obbligazioni quindi anche il compratore cessionario avrà degli obblighi *L. secundum ff. de reg. jur. si di rimborsare il venditore di tutti quei debiti, e pesi che egli avesse soddisfatti per l'eredità, che di abbonargli tutto ciò di cui fosse egli creditore della eredità stessa, se non vi è stipulazione in contrario art. 1698. L. venditor. §. si quid publici ff. de hered. vel act. vend.*

L' *art. 1699.* conferma totalmente il diritto Romano. L' Imperatore *Anastasio* provvide all' abuso che v' era di comprare per tanto di meno le ragioni, e i crediti di alcuni contro terze persone, onde promuovere delle liti, e delle vessazioni, e quindi spogliarle delle loro sostanze; ne venne perciò la Legge che determinò contro il cessionario che non potesse ri-

petere piucchè il prezzo che avea sborsato al cedente creditore, e gl' interessi. *L. ab Anastasio. L. per diversas. Cod. mandati vel contra.* Così pure Napoleone vide essere ottima tal disposizione, costringendo il debitore a pagare il reale prezzo sborsato, le spese, i pagamenti legittimi, e gl' interessi dal giorno della cessione al debitore che vuolsi liberare dalle temute molestie. La Legge poi intende litigiosa una cosa quando si quistiona sul merito della stessa. *art. 1700.*

Finalmente convien notare l' *art. 1701.* in cui si ha che la cessione delle ragioni parlando di coeredi, o di comproprietari di un diritto ceduto, o di un creditore a cui si ceda solo quanto deve avere, o di un possessore del fondo soggetto al diritto litigioso, non deve essere soggetta a quanto dicesi all' *art. 1699. L. per diversas. §. exceptis. Cod. mandat. vel contra.*

TITOLO XXV.

Della Locazione, e Conduzione.

§. 486 **I** Romani definivano la *Locazione conduzione* un contratto consensuale di buona fede, con cui si concede l'uso di una cosa per un dato tempo, o l'opera, ritraendone una mer-

cede in denaro. *Einec. Contractus bonæ fidei consensualis de usu rei ad certum tempus, vel opera pro mercede præstandis.* Dice de præstando usu a differenza della compra, e vendita, in cui si trasferisce il dominio; *vel opera*, cioè intendesi delle opere meccaniche; *pro certa mercede* a differenza del comodato in cui *gratis* si presta la cosa in uso. *ff. locat conduct.*

Avevano essi adunque la locazione conduzione o di cose, o di opere, o di opera. *L. rei ff. de verb. signif.* Era di cose v: g: di un campo, d' una casa; v: g: la prestazione di opere *illiberali*, ossia *quæ manu tantum præstantur, non ingenio*, e ciò si verifica nei servi nostri, e nei nostri operaj; di opera poi v: g: il Principe loca la fabbrica dell' arsenale da farsi per un dato prezzo.

Napoleone si uniforma ai medesimi principj riconoscendo la locazione delle cose, e delle opere, ed inserendo in quest' ultima quella dell' opera: *art. 1708.* Per locazione delle cose egli intende un contratto, per cui una delle parti si obbliga a far godere all' altra una cosa per un determinato tempo. e mediante un certo prezzo; per locazione delle opere poi un contratto per cui una delle parti si obbliga a fare qualche cosa per l' altra mediante la convenuta mercede *art. 1709, 1710.* Queste locazioni si suddividono in pigione o a nolo, in colonia, o affittanza, in prestazione d' opere,

in soccida; in *appalto cottimo*, e *prezzi fatti* art. 1711. Cade quì a proposito il dire, che chiamasi *Inquilino* il conduttore di una casa, e *Colono* il conduttore de' campi *L. re. ff. de adquir. possess. Pubblicano* il conduttore di gabelle, *L. eam ff. de verb. signif. Redentore* il conduttore della sua opera, e *Mercenario* colui che locò le opere.

*Chi possa locare, cosa si possa locare,
come si lochi.*

§. 487. Il contratto di locazione è fondato sul consenso, tutti quelli pertanto, che o non sono *compotes sui*, o sono vietati dalla Legge non potranno locare: *argom. dall'art. 1124. L. Curialis. L. Milites. Cod. h. t.* Inoltre le medesime regole che si hanno per il contratto di vendita si applicano al contratto di locazione, differendo questi due contratti in ciò solamente, che il primo trasferisce la proprietà, o l'usufrutto, il secondo un semplice godimento ad uso temporario: così *Mouricaud*, e *Saubert Discus. vol. 8.* Secondo l'antiquata Legislazione altri erano impediti di locare e condurre per necessità, come le persone *curiate*, altri per utilità della repubblica: come i *decurioni*, i *soldati*, i *chierici*, i *tutori*, i *curatori* &c. *L. uti. C. de tut. vel cur. vecr. cond.*

Giova quì ripetere il famoso privilegio dei

Letterati , in vigore del quale essi potevano proibire , che coloro che esercitan le arti di strepito conducessero case , e botteghe vicino alle loro abitazioni . Questo privilegio chechè ne dicano i Giureconsulti non si trova nelle Leggi , ma sembra piuttosto nato dagli stabilimenti statutarj .

Siccome si potevano locare le cose , e le opere ne veniva per conseguenza , che si potevano locare quelle cose soltanto , che erano in commercio , purchè non venissero coll' uso consumate : *L. 3. §. ult. ff. commod.* , e quelle opere che non erano contro i buoni costumi *argom. dalla L. Generaliter. ff. de verb. oblig* , e che erano solite ad esser locare . *L. naturalis. §. 2. ff. de præscr. verb.* Così pure si è veduto altrove *art. 1128, 1133, 1598.* , e risguardando poi particolarmente le cose si può locare qualunque sorta di beni mobili , od immobili *art. 1713.*

La locazione si può fare o per scrittura , o verbalmente *art. 1714.* Le locazioni dei beni dei minori si regolano come quelle dei beni delle donne maritate su gli articoli del Titolo del Contratto di Matrimonio , e dei diritti rispettivi degli Sposi . *art. 1718.* Se la locazione fatta verbalmente non ha ancora avuto alcuna esecuzione , se una delle parti la impugna non si ammettono in contrario testimonj , sebbene può deferirsi il giuramento a colui , che la nega *art. 1715.* Se poi insorgesse quistione fra il

conduttore, e il locatore sulla contestazione sul prezzo della locazione contratta verbalmente, e incominciata nell'esecuzione, sarà ammessa la prova del locatore col suo giuramento, se pure il conduttore non chiede la stima per mezzo de' periti, ed in allora se questa stima eccede il prezzo, che egli ha dichiarato, le spese della perizia son tutte a suo carico *art. 1716*. Le affittanze dei beni demaniali, dei beni dei Comuni, dei pubblici stabilimenti soggiacciono a regolamenti particolari. *art. 1712*.

Diritti, ed obblighi del Locatore.

§. 488. Il locatore è tenuto 1.^o di consegnare al conduttore la cosa locata; 2.^o di mantenere questa cosa in istato di poter servire all'uso, per cui venne locata; 3.^o di fare che il conduttore ne abbia il pacifico godimento per tutto il tempo della locazione *art. 1719*. Tutte le spese per le riparazioni necessarie sono a carico del locatore; egli non può cangiare la forma della cosa locata *art. 1720, 1723*. Il medesimo locatore ha diritto di ripetere dal conduttore nello stato medesimo la cosa locata qualora di questa sia stata fatta una descrizione fra i due contraenti, e purchè non sia deperita per vetustà, o per forza irresistibile *art. 1730*. Se la cosa locata abbisogna di riparazioni urgenti, il conduttore deve soffrirne tutti gl'incomodi;

continuando poi tali riparazioni oltre a quaranta giorni, il conduttore detrarrà dal prezzo di locazione una somma proporzionata al tempo, ed alla parte della cosa locata di cui è rimasto privo *art. 1724*. Il locatore antisterà a qualunque molestia e danno che potesse soffrire il conduttore per l'azione di terze persone su qualche diritto della cosa locata *art. 1726, 1727*.

Diritti, ed obblighi del Conduttore.

§. 489. Il conduttore può cedere, e sublocare il suo affitto ad un altro, purchè non lo proibisca particolare convenzione *art. 1717. L. nemo. Cod. de locat. conducto. L. insulam. ff. Locati conducti*. Ha egli inoltre il diritto di essere garantito per tutti que' vizj, e difetti, che impediscono l'uso della cosa locata, e d'esser rifatto dei danni che da quelli potrebbe ricevere; *art. 1721*. non può essere scacciato dal suo affitto quantunque il locatore alienasse la cosa locata allorchè apparisce la scrittura di contratto per un dato tempo, e purchè il locatore non si sia riserbato un tal diritto nel medesimo contratto *art. 1743*. Essendosi poi stipulato che in caso di vendita il compratore possa espellere l'inquilino, e l'affittuario, e nulla essendosi detto sui danni, e sugl'interessi, il locatore è tenuto ad indennizzare il conduttore nel seguente modo *art. 1744*. se si tratta di casa, appa-

tamento, o bottega, deve una somma eguale alla pigione per il tempo, che secondo la consuetudine dei luoghi viene accordato dall' intima- zione del termine della locazione all' uscita *art.* 1745., se di fondi rustici deve un terzo del fitto di tutto il tempo, per cui dovrebbe con- tinuare la locazione *art.* 1746; se poi di fab- briche, manifatture &c., deve tutto ciò che ver- rà determinato dal giudizio de' periti *art.* 1747. Non può il conduttore essere espulso dal com- pratore con patto di retratto, finchè non sia scaduto il termine, in cui questo diviene irre- vocabilmente proprietario *art.* 1751.

Ma anche il conduttore ha degli obblighi: 1.^o egli deve servirsi della cosa locata da buon padre di famiglia, e per l' uso determinato nel contratto, o in mancanza di convenzione per quello, che può presumersi a norma delle cir- costanze. 2.^o Deve pagare il prezzo della lo- cazione nei termini convenuti, come pure è responsabile di tutte le deteriorazioni, o depe- rimenti che succedono per sua colpa, per quel- la delle persone di sua famiglia, o de' suoi af- fittuarij; in conseguenza egli antistarà a qualun- que danno potesse causare un incendio, purchè non provi che sia avvenuto per caso fortuito, o forza irresistibile, e per vizio di costruzione, o che il fuoco siasi comunicato da una casa vicina; lo stesso si dica se vi sono più inqui- lini, coll' eccezion peraltro, che se da alcuno

di essi si prova, che l'incendio non ha potuto cominciare nella sua abitazione egli non è responsabile; e se l'incendio sia cominciato nell'abitazione di uno di essi, quel solo ne deve rispondere *art. 1728, 1732, 1733, 1734, 1735*. Non sarà il nuovo acquirente tenuto a verun risarcimento di danni, e d'interessi se la locazione non è fatta con atto autentico, e non ha una data certa *art. 1750*. Siccome si suppone, che il conduttore abbia avuto la cosa locata in buon stato sebbene non se ne sia fatta la descrizione, deve restituirla nella stessa condizione, qualora egli non provi il contrario *art. 1731*.

Come cessa la Locazione.

§. 490. La locazione cessa *ipso jure*, quando è spirato il termine stabilito *art. 1727*; qualora siavi scrittura, nè vi occorre il congedo; per il deperimento della cosa locata, o per la mancanza rispettiva del locatore, e conduttore in adempire alle loro obbligazioni *art. 1741*. In occasione peraltro in cui la cosa non deperisca totalmente, il conduttore potrà dimandare la diminuzione di prezzo, o lo scioglimento del contratto senza poter pretendere alcuna indennizzazione *art. 1722*. potrà egualmente il conduttore far sciogliere il contratto se le riparazioni, che deve fare il locatore, rendono inhabibile quella parte necessaria a se, ed alla

Statuti, quantunque questi in certi dati casi non possono essere esclusi, come vedrassi in appresso. A tutto questo hà ottimamente provveduto Napoleone dicendo, che la locazione delle case purchè non siavi un patto in contrario (non cessa se non quando l'inquilino ha avuto il congedo nel tempo fissato dalle consuetudini locali argom. dall *art.* 1762. e poichè può aver luogo il subaffitto, egli ordina, che il subaffittuario sia tenuto verso il proprietario sino alla concorrenza del prezzo convenuto per la sublocazione senza che possa opporre pagamenti fatti anticipatamente, avvertendo che per questi non s'intendono quelle paghe anticipate in forza di convenzioni stipulate nel contratto di sublocazione, o in forza degli usi introdotti ne' diversi luoghi *art.* 1753. Il Locatore hà diritto d'essere assicurato di ciò, che gli si deve, potrà perciò assolvere l'inquilino, se non fornisce la Casa di mobili sufficienti ad assicurare il suo credito, o se non da una cauzione *art.* 1792. l'uso, l'abuso, la poca cura producono de' danni nelle case, e giacchè tutti questi inconvenienti si hanno per mezzo del conduttore, ne viene per conseguenza, che egli debba antistare ai danni, e l'*art.* 1754. dà delle regole speciali a questo proposito; come pure rispetto agli obblighi del Locatore l'*art.* 1756; non sarà però l'inquilino in alcun modo tenuto a riparare que' disordini che nascono da vetustà,

e da forza irresistibile *art. 1755*. Tutti i contratti inoltre dipendono nella loro continuazione dalla causa che gli determino : egli è chiaro pertanto , che que' mobili che sono stati locati per l'addobbamento di una casa , o d'una Bottega s'intendono affittati per il tempo , in cui secondo le consuetudini de' luoghi sogliono ordinariamente durare le locazioni delle case , botteghe &c. *art. 1757*. Trattandosi di affitto d'appartamento ammobiliato subito che si è convenuta la pigione si ritiene fatto l'affitto , di manieracchè se è stato convenuto per un mese l'affitto dura un mese , e così in seguito ; non essendovi questa convenzione l'uso de' luoghi regola la continuazione *art. 1758*. La legge prevede anche il caso , in cui essendosi costituita la locazione per iscritto , l'inquilino scorso il tempo prefisso seguitasse ad abitare la casa . Allora la locazione incomincia di nuovo sotto le stesse condizioni non per il tempo stabilito nella Scrittura , ma per quello , che è adottato dalle consuetudini secondo le quali dovrà darsi il congedo *art. 1759*. Se il contratto di locazione sciogliesi per colpa dell'Inquilino , debba questi pagare la pigione pel tempo necessario ad un nuovo affitto , e risarcire i danni e gl'interessi cagionati dal di lui abuso delle case locate *art. 1769*. Voleva la legge *Ædo cod. de loc. & conduc.* , che l'Inquilino che pagava la corrisposta , durante la locazione potesse essere

espulso, quando il padrone aveva bisogno di abitare la casa. Napoleone all' art. 1765. vi si è opposto totalmente proibendo al locatore di poter sciogliere il contratto quantunque dichiarasse di voler egli stesso abitare la casa salvo sempre le eccezioni provenienti da un patto in contrario; sussistendo poi questo patto il locatore deve dare all'inquilino il congedo nel modo, di cui si è parlato poco fa art. 1762.

Affittanza de' Fondi Rustici.

§. 494. L'affittanza de' Fondi rustici si può stabilire con scrittura, o senza. Se senza, l'affittanza si reputa fatta per quel tempo che richiedesi affinchè il conduttore raccolga tutti i frutti del fondo locato art. 1774. quindi sarà fatta per un'anno se trattasi di frutti raccolti da un prato, vigna, e da altro fondo, di dove si raccoglie dentro l'anno; e parlandosi di terre coltivate, se sono divise per coltivarle alternativamente la locazione s'intende per tant'anni, quante sono le porzioni *L. Legem. Cod. de loc. cond. argum. dalla L. item ff. Locati condu. Et* Se poi con scrittura allora quella si estende al tempo convenuto. Avvi qualche conduttore il quale si obbliga di antistare ai casi fortuiti così pure la *L. si quis fundum ff. Locati Conducti*. In simil caso egli non potrà ricorrere contro il locatore per i danni, che potrebbero

apportargli la grandine , il fulmine , la gelata ,
 e brina ; se poi ha convenuto di voler essere
 responsabile per tutti i casi preveduti , ed impre-
 veduti non avrà diritto di molestare il Locatore
 per i danni sofferti , per le devastazioni della
 guerra , ed altri eventi fortuiti straordinarj *art.*
1773. E' tenuto il conduttore a fornire il fon-
 do rustico di bestiami , e degli istrumenti ne-
 cessarj all' agricoltura , a coltivarlo da buon pa-
 dre di famiglia , ad impiegarlo solamente a quell'
 uso per cui fu destinato in affitto , e facendo
 il contrario il locatore possa rescindere il con-
 tratto , e farsi rifondere i danni , e gl' interessi
art. 1766. ed a simil pena sarà soggetto colui ,
 che coltivando un fondo col patto di dividere
 i frutti col locatore , lo avrà senza espresso
 consenso del locatore medesimo sublocato ad un
 altro *art. 1764. 1763.* è tenuto pure il con-
 duttore a riporre i raccolti nei luoghi a tal fine
 destinati nel contratto di locazione *art. 1767.*
 Dovendo il conduttore avere per il fondo lo-
 cato tutte quelle premure , che userebbe un buon
 padre di famiglia , ne siegue che a lui incombe
 di denunziare al locatore quelle usurpazioni che
 da altri venissero fatte sulla cosa locata , e se
 a ciò egli manca , a ragione la legge lo condan-
 na alla rifazione delle spese , danni , ed inte-
 ressi *art. 1768. arg. dalla legge videamus §. si*
hoc ff. locat. Conducti. Se poi in un contratto
 di fittanza vi si trova una maggior , o minor

estensione della già fissata tutto è in vantaggio del Conduttore art. 1765. La locazione considerata in se non è che in certa guisa la vendita de' frutti futuri; qualora adunque questi vengono a mancare, il conduttore ha facoltà d'essere indennizzato (eccettuate sempre le disposizioni degl'art. 1772. , 1773.) di ciò, di cui viene ad esser privato, e di tanto ottimamente, e chiaramente trattasi negl'art. 1769. 1770. Nel termine della locazione trovasi in obbligo il conduttore di render tuttociò, che da principio gli era stato consegnato osservandosi le consuetudini de' luoghi art. 1777. 1778. Quando spira questa locazione fatta per iscrittura, se il conduttore continua, e vien lasciato nel possesso, s'intende fatta una nuova affittanza art. 1776. 1774. , imperocchè queste affittanze anche non fatte con iscrittura cessano *ipso jure* con lo spirare del tempo voluto dalla legge, o dal patto de' contraenti art. 1775. Esposte le più necessarie, ed interessanti teorie della Sezione III. Tit. VIII. del contratto di locazione, e conosciute conforme al diritto Romano, analizzerò le altre non meno essenziali.

Locazione delle Opere, e dell' Industria.

§. 495. La locazione d'opere, e d'industria può ridursi a tre specie I. la locazione delle persone, che obbligano la propria opera

all' altrui servizio *art. 1779.* e ciò verificasi ne' domestici, e negli operaj, i quali non possono obbligarsi che per tempo determinato, o per determinata impresa *art. 1780.*, e debbesi stare all' assertiva giurata del padrone per la quantità delle mercedi, per il pagamento del salario dell' annata scaduta, e per le somministrazioni fatte in conto dell' anno corrente *art. 1781.*, non essendo però più soggetti a' capricci ed alle sevizie de' loro padroni, dissesti esser proscritto dalle antiche Leggi Romane: 2. la locazione de' vetturali sì per terra che per acqua, che s' incaricano del trasporto delle persone, e delle cose: 3. quella degl' intraprenditori di opere ad appalto, o cottimo *cit. art. 1779.* Se non si provvedesse dalla legge ai vetturali, gran danno ne verrebbe ai viandanti, potendo coloro unirsi coi ladri stessi per derubare ciò, che venisse loro affidato (così *Ulpiano* alla *L. ait Prætor. ff. nautæ, caupones, stabularii &c.* Il Codice si è dato ad ogni pensiero per assicurare i beni dei viaggiatori, ed ordina che i vetturali sieno soggetti per la custodia, e conservazione delle cose lor consegnate agl' istessi obblighi degli albergatori citati nel titolo del *Deposito*, e del *Sequestro*, la medesima sanzione aveva fatto il Pretore alla *L. i. nautæ &c.* dicendo *z nautæ caupones, stabularii, quod cujusque salvam fore receperint, nisi restituant, in eos judicium dabo. z* e la Legge *et ita*

de facto ff. Tit. eod. è più austera = *idem ait*, *etiamsi nondum sint res in navim receptæ, sed in litore perierint, quas semel recepit, periculum ad eum pertinere*; e più sotto si scorge (oltre quello, che scrive *Labeone*) *at hoc edicto omnimodo qui recepit, tenetur etiam si sine culpa ejus res perit, vel damnum datum est, nisi si quid damno fatali contigerit*: teorie le quali combinano cogli *art. 1783, 1784*. I pubblici trasportatori devono tenere un registro di ciò, di cui s'incaricano *art. 1785*; e a regolamenti particolari soggiacciono gl'intraprenditori, e direttori dei trasporti pubblici, i padroni di barche, e navigli *art. 1786* si veda anche il *tit. ad Leg. Rhodiam de jactu*. Sugl'appalti, e cottimi sarà sufficiente di riscontrare la *Sezione terza Tit. VIII, Lib. II*, ove chiaramente se ne comprendono le disposizioni anche a norma delle Leggi Romane.

Della Soccida:

§. 496. La locazion a *soccida*, ovvero la *soccida* è un contratto mediante il quale una delle parti consegna ail'altra del bestiame perchè lo custodisca, lo nutra, e ne abbia cura secondo poi le convenzioni convenute *art. 1810*. Questo contratto si esercita specialmente in quei luoghi ove sonovi pascoli, ed altri mezzi per mantenere molto bestiame. Il diritto Romano in qualche modo conosce questo contratto. *L. si*

pascenda pecora. Cod. de pactis; ma ora si regolava specialmente dagli statuti, e dalle consuetudini ed in Francia, ed in Italia. Questo contratto veste la natura alle volte di locazione, e di società, altre volte partecipa di locazion d' opere, ed anche può avvicinarsi al contratto di vera società. Nelle *Discuss. vol. 8. i Sigg. Galli, Mouricault, Jaubert.*

Sonovi quattro specie di soccida *art. 1801.* la soccida *semplice* ovvero ordinaria. La soccida *a metà*. La soccida coll' affittuario, o con il colono parziario. La soccida impropriamente detta. Il *Bernardi Vol. IV. Par. II.*, e le *Discus. vol. 8.* peraltro ne ammettono solamente tre contro veramente la Legge; e si veda sul proposito *Pothier Vol. II. Contr. di Locazione*. Si può dare a soccida qualunque specie di bestiame, e che sia suscettibile di accrescimento, o che renda utile all' agricoltura, o al commercio *art. 1802*, dunque si vede che il guadagno, o accrescimento è l' oggetto unico di questo contratto. Se fra il locatore, e conduttore vi sono dei patti speciali sul modo di regolare la soccida deve starsi a quelli, diversamente la Legge provvede con principj generali come si vedrà in appresso. *art. 1803.*

Soccida semplice. Obblighi, e diritti del conduttore, e del locatore; quanto duri, e come si estingua.

§. 497. La *soccida* semplice presenta di più del disposto nell' art. 1800, il guadagno pel conduttore della metà nell' accrescimento, e la metà della perdita; dunque si vede che la proprietà del bestiame è tutta del locatore art. 1804. E siccome i bestiami nel darli a *soccida* si stimano, non potrà il conduttore prevalersi di questa stima per provare che la proprietà è metà sua; la stima non trasferisce la proprietà, so tanto segna il guadagno, o la perdita art. 1805. argom. dalla Legge *Servos. ff familiae de recondita*.

Mediante gli art. 1800, 1804 il conduttore deve esser diligente padre di famiglia nel conservare il bestiame art. 1806, 1171; deve essere responsale anche del caso fortuito se vi fusse in precedenza qualche sua colpa, quindi nella quistione, il conduttore dee provare il caso fortuito, ed il locatore la colpa del conduttore; nel caso poi che il conduttore venga liberato dall' accusa, deve sempre restituire le pelli del bestiame, sempre peraltro che il bestiame non perisca interamente, poichè allora tutta la perdita è pel locatore; ma salvandosene una parte, allora la perdita è a carico comune a norma della stima originaria, e di quella fatta al tempo della locazione art. 1807, 1809, 1810;

Quest' ultimo articolo è analogo alla natura della *soccida*; qualunque patto in contrario è nullo. Si veda quanto dissi al §. 190. *Lib. II. Parte I. Saggio &c.*

Il conduttore, ed il locatore non possono senza il reciproco consenso disporre d' alcuna bestia tanto formante il capitale, tanto appartenente all' accrescimento; ognun dei due sarebbe deteriorato ne' rispettivi diritti *art. 1812.* Così il conduttore non può tosare gli animali senza avvertire prima il locatore *art. 1814;* perchè questi deve averne la sua porzione *art. 1814;* bensì raccoglierà per se solo il latte, il concime, e farà lavorare il bestiame a *soccida art. 1811.* Se poi si volesse stipulare che tutta la perdita anche per caso fortuito, e senza sua colpa fosse a carico del conduttore, o che questi debba avere una maggior parte nella perdita, che nell' utile, o che il locatore leverà in fine della locazione una qualche cosa di più o in denaro, o in bestie, o in concime, oltre il bestiame a *soccida*, sarà nullo qualunque dei sudetti patti *art. 1811.*

Potrebbe darsi il caso che il conduttore della *soccida* avesse in affitto de' beni di un terzo; allora il locatore de' beni deve essere avvertito della *soccida*, onde non nascano dissensioni fra tutti que' contraenti; diversamente il proprietario de' beni potrà sequestrare, e far vendere il bestiame per esser soddisfatto di ciò che gli deve l' affittuario *art. 1813.*

A questa locazione poi se non è determinato il tempo della sua durata, la Legge prescrive tre anni *art. 1815*. Ma non è un tempo assoluto, imperocchè il locatore può volere anche prima lo scioglimento, se il conduttore non adempie i suoi obblighi, nè potrà questi addurre, che non essendo stipulato il tempo, debba percorrere per tre anni *art. 1816*.

Finalmente l' *art. 1817* dispone che terminata la locazione, e quando si scioglie si faccia una nuova stima del bestiame che era a soccida; il Locatore per essere al coperto del suo capitale può estrarre del bestiame di qualunque specie fino alla prima stima; quello, che rimane, dividesi; e se non vi fosse bestiame sufficiente per agguagliar la prima stima, il locatore prende quel che rimane, e la perdita viene fra le parti compensata. Questa disposizione suppone varie specie di bestiame; si veda quì *Pothier Contratti di Locazione Vol. II. pag. 257. Trat. della soccida*.

Della soccida a metà; di quella col colono parziario, o con l' affittuario; di quella detta impropriamente soccida.

§. 498. La seconda specie di soccida è quella, in cui ciascun contraente conferisce la metà del bestiame, ed ha comune il guadagno, e la perdita *art. 1818*. Questa soccida si

uniforma in ogni sua parte alla di già spiegata. Se poi il locatore fosse il padrone del predio, ed il conduttore ne avesse l'affitto, o vi stasse sopra qual colono parziario, allora vi possono essere delle convenzioni, che arrechino una qualche porzione al locatore su di quelle cose, delle quali in altri casi non poteva godere *art.* 1819. 1820.

La terza specie è la *soccida col Colono parziario*, o con l'*affittuario*, detta da Napoleone *soccida di ferro*. E' una convenzione mediante la quale il proprietario di un predio lo dà in affitto, col patto che finita la locazione, l'affittuario vi lasci degli animali di valore eguale a quello che furono stimati quando li ricevette *art.* 1821. Questo contratto, ancorchè vi sia la stima non trasferisce la proprietà nell'affittuario, bensì sta a suo rischio il bestiame a tenore della natura istessa del contratto *art.* 1822, restringendosi quì a maggior rigore la disposizione degl' *art.* 1806, 1151. *L. si decem*, e *Pomponio* nella Legge *cum fundus. ff. locati, conducti*.

Ne viene quindi che il guadagno durante la locazione appartiene tutto all'affittuario, se non v'è patto in contrario *art.* 1823. Ma in questa *soccida* se le lane, il latte, gl'accrescimenti sono dell'affittuario, il concime peraltro rimane ad utile del terreno locato, da cui se ne trae pascolo pel bestiame *art.* 1824. L' *art.* poi 1825 combinando con il 1822 pone la per-

data anche per caso fortuito a carico dell'affittuario; bensì vi potrebbero essere delle parziali convenzioni fra i contraenti. Finalmente l'*art.* 1826 analogamente all'*art.* 1821 vuole che l'affittuario lasci il bestiame a tenore dell'egual valore di quelli ritrovati, nè può ritenerselo pagando il valore della prima stima; bensì se ritrovasi della mancanza, la deve pagare, e può ritenersi l'eccedente. Questa Legge toglie sicuramente la frode, ed il puntiglio dell'affittuario, che potrebbe arrecare al locatore.

Trattandosi poi che non sia affittuario, ma colono parziario il conduttore, poche sono le disposizioni diverse da quanto ho detto nella soccida semplice *art.* 1830., ed altra differenza non v'è che il conduttore è il colono del locatore.

Se il bestiame perisce senza colpa del colono, la perdita va pel locatore *art.* 1827. Non si può stipulare in contrario, nè che la perdita vada tutta pel colono *art.* 1828. Bensì sussiste il patto, che il colono lasci la sua parte della lana tosata al prezzo minore dell'ordinario, che il locatore abbia maggior porzione dell'utili, e che possa avere la metà del latte *art.* 1828., e valgono queste convenzioni in quantocchè il locatore presta ricovero, e pascolo nel suo terreno al bestiame in soccida. Finalmente termina questa soccida col terminar della locazione del fondo *art.* 1829.

L' ultima specie di *soccida*, dettasi *impropriamente soccida*, è quella in cui si dà una, o più vacche perchè sieno custodite, ed alimentate; il locatore ne ha la proprietà, ed il guadagno solo dei vitelli, che sono suoi *art.* 1831. Questo contratto è soggetto a tutte le disposizioni generali, che si riscontrano nella *soccida*.

TITOLO XXVI.

Della Società.

§. 499. **I** bisogni sono quelli che addunano gli uomini in uno stato socievole; questi bisogni più o meno forti richiedono che gl' individui formino delle unioni meno estese, o più forti; la grande società, o l' union generale de' varj popoli è l' immagine delle società particolari; quella nacque dalle imperanti circostanze; che facevano esistere, e sussistere l' uomo; queste si partirono più dalla volontà di meglio sussistere, che dalla necessità. Fecero dunque gli uomini già addunati in società per la loro sicurezza, delle unioni per certe date contrattazioni, le quali da se soli non avrebber potuto eseguire o perchè il travaglio, e la mano d' opera, la diligenza non sarebber riescite vantaggiosamente, o perchè mancavano i mezzi d' interesse per meschiarsi in grandi affari, il che poi congiuntamente ad altri individui benissimo era

tutto della più grande facilità. Quì io parlo del contratto di società.

La società è un contratto consensuale; due, o più persone convengono di porre in comunione qualche cosa per dividerne il guadagno che ne potrà risultare *art. 1832*. Non si conosce nelle Leggi antiche alcuna definizione precisa; bensì puossi rilevare l' indole, e la natura del contratto dalla Legge *Societas. ff. pro socio*.

Siccome ogni socio deve conferire o denaro, o beni, o la propria industria, quindi il contratto deve aver per oggetto l' interesse comune di tutti i soci, e deve fondarsi su di cosa lecita *art. 1833*. Si deduce quindi che le cause della società possono essere innumerevoli; che questo contratto può essere circoscritto da tutte quelle clausole che piacciono ai contraenti entro i limiti dell' onesto, e di ciò che è lecito; che in ispecie vedesi nella società la buona fede base fondamentale del contratto.

Che dee esservi l' interesse, ed il vantaggio comune, altrimenti sarebbe società *leonina*; *art. 1855. L. ea vero. §. de illo in fin. L. si non. §. Aristo. L. Mutius. pro socio. L. de societate. L. societatem. Cod. pro socio*.

Questo contratto poi deve essere fatto per scrittura privata se l' oggetto supera le cento cinquanta lire; la prova testimoniale non è ammessa *art. 1834*, quantunque la scrittura non

sia l'essenza di questo contratto. Inoltre il consenso si può dare tra gli assenti per lettere, per procura, o per altri mezzi. *Bernardi Vol. IV. P. II. pag. 438. Treilhard Discus. vol. 8.*, nè si vede questo articolo contrario alla Legge *Societatem. ff. pro socio*, che in quanto al volersi la scrittura in alcuni casi.

Società universale.

§. 500. Le società sono universali, o particolari *art. 1835. L. Societas ff. pro Socio*. Le Società universali si distinguono in due sorta; in quelle di tutti i *beni presenti*, ed in quelle di tutti i *guadagni* *atr. 1836*. La prima è quella mediante la quale si pongono in comunione tutti i beni mobili, ed immobili posseduti attualmente, e gl' utili che se ne possono ricavare. Ne è perciò proibito di mettervi tutti gli altri utili presenti; bensì è vietata la società di beni, che potranno acquistare per via di successione, o donazione, o legato salvo che per goderli in comunione; la legge lo proibisce a riserva che si trattasse de' congiugi *art. 1837*. Il diritto Romano all'incontro permetteva tali società. *L. ea vero ff. pro Socio*. La seconda comprende tutti i guadagni che si acquisteranno con l'industria sotto qualsivoglia titolo, nel tempo della società; si noti la differenza degl' utili nella società de' beni presenti, da questi secondi

guadagni: Di più si possono porre i beni mobili che ciascun Socio possiede al tempo del contratto; ma i loro beni immobili non formano parte della società, salvo che per renderli in comunione *art. 1838. L. coire ff. pro Socio.*

Quando taluno fa una società universale senza dichiarare altra cosa, s'intende solamente la società universale degli utili *art. 1839.* il diritto Romano era uniforme *L. coire ff. pro Socio.* E' una conseguenza indubitata delle già esposte teorie l'*art. 1840.* Le persone soltanto capaci di dare, e ricevere reciprocamente, e non vietate dalla legge a donarsi a danno di terze persone, possono fare la società universale. La legge prevvede le frodi che nascer potrebbero sotto il pretesto di fare una società, e intanto deludere chi ha veramente diritto su que' beni, perciò l'*art. 1890.* vi ripara con saggezza; massima contraria al diritto Romano, come sopra hò asserito.

Società particolare.

§. 501. Non sempre le persone che pur amano fare delle società, le vogliono universali; tante volte si restringono a certe determinate cose, o all'uso, o a' frutti, che possono percepire; Queste allora diconsi società particolari; *art. 1841. L. Societas ff. pro Socio,* e si vede anche dalla *L. si fratres ff. pro Socio.*

Parimenti è società particolare, quando più persone si associano, o per una determinata impresa, o per esercitar qualche mestiere, o professione art. 1842. *L. duo societatem ff. pro socio.* Secondo poi gl' Istituti nel diritto Romano distinguevasi la società in universale, in generale, ed in particolare; *L. ea vero L. coire, L. quastus L. nec adjecerit L. societas L. cum duobus §. cum duo ff. pro socio.*

Obblighe de' Socj fra loro.

La società comincia nell'atto istesso del contratto, quandocchè i socj non siensi riservati altr'epoca art. 1843. *L. Societas ff. pro socio.* Ed esiste la società per tutta la vita de' Socj coll'eccezione voluta dall'art. 1869. se non v'è patto sulla durata sua, se poi l'affare posto in società dura solo sino ad un determinato tempo, la società esiste fino a quest'epoca art. 1844. arg. dalla *L. tamdiu Cod. pro socio* e dalla *L. ff. pro socio*. Queste teorie si debbono applicare solamente alle società universali; e benissimo il Signor Nani si è dovuto ricordare dalla sua nota 7. Vol. VI. P. 1. contro il Sig. Gin.

Convien divider bene queste obbligazioni per venirne a facile analisi. Primieramente che il socio è sempre debitore verso tutti i socj di ciò che loro promise di conferire, cosicchè se

nella società erasi stabilito di porvi un determinato corpo, e questo rimanga evitto, allora il socio proprietario è tenuto a indennizzare la società, in quel modo che lo è il venditore verso il compratore come già si è veduto *art. 1845*. Così quando un socio doveva per patto conferire una somma, e non l'ha fatto, rimane *ipso jure*, e senza d'uopo d'istanza, debitore degl'interessi di quella somma dal giorno, che ne dovea il pagamento; e parimenti dovrà pagare gl'interessi di quelle somme che ei prese dalla cassa della società, cominciando dal giorno, che se ne prevalse; ne sarà esente dallo antistare ai maggiori danni, ed interessi che avessero da ripetere i soci contro di lui *art. 1846*. *Labeone* riporta la massima nella Legge *Socium ff. pro socio*, e *Paolo* alla legge *videamus*, e all'altra *cum judicio ff. de alteris*.

Se in vece delle cose, ha promesso di porre in società l'industria sua, allora è tenuto a conferire qualunque guadagno provenuto da quella sua industria speciale posta in società *art. 1847*.

Può darsi il caso che un socio abbia un credito esigibile contro un debitore parimente della società, allora deve questo socio dividere egualmente ciò che riceve, quantunque nella quietanza fatta dal socio creditore si scorga l'imputazione intera del suo credito particolare, che se nella quietanza sarà dichiarato che

l'imputazione intera vada a vantaggio della società, allora deve starsi a questa; la legge richiede che sempre la buona fede sia di scorta alla società, e devesi avere in vista più il vantaggio comune, che il privato danno *art. 1848*. Se poi un socio abbia ricevuta l'intera sua porzione d'un credito comune, ed il debitore divenga dopo insolubile, per gli stessi principi detti nel precedente articolo, il socio deve conferire nella massa della società ciò che hà ricevuto, sebbene si fosse detto nella quietanza del socio creditore a sconto della sua porzione *art. 1849*. Se è conforme la legge *verum test §. si cum tres ff. pro socio*, non lo è l'altra *L. Lucius ff. famil. hercisc.*

Si dimanda, un socio può compensare con gl' utili avuti mediante la sua industria in affari diversi da quelli costituiti in società, i danni cagionati per sua colpa alla società istessa? la legge non vuole *art. 1850.*, e così il diritto Romano *L. non ob eam rem. L. & ideo. L. cum duobus §. cum duo L. duo societatem ff. pro socio*. Viceversa per la stessa ragione un socio che abbia sborsato delle somme, e dei capitali a conto della società; che abbia contratto di buona fede delle obbligazioni per gl' affari di società, e per i rischi inseparabili dell' amministrazione, ha diritto di reclamare contro la società per essere restituito *art. 1752. L. si fratres. §. si quis ex sociis. L. socium. L. si unus. ff. pro socio*.

Poste le cose in società, a pericolo di chi sono? Convien distinguere, o è stato posto in società il godimento soltanto di certi e determinati corpi, e che non si consumano usandoli, allora il rischio rimane pel socio, che ne ha la proprietà; o le cose si consumano usandole, o conservandole si deteriorano, o sono state destinate per vendersi, o si posero in società dopo una stima che risulti da inventario, allora il rischio va tutto per la società; e se evvi la stima il socio può solamente ripetere la somma derivante dalla stessa stima *art. 1851*. Qui il *Gin. Vol. VI. Par. I.* appoggiato alla Legge *Verum est ff. pro Socio* riporta un riflessione sul non essere tenuto il socio non doloso della sua negligenza se non fino alla concorrenza delle sue sostanze, senza essere ridotto all' indigenza, ma non parlandone Napoleone specificatamente non mi sembra potersi sì facilmente estendere l'interpretazione.

Dopo aver conferito in società beni, denaro, quali porzioni spetteranno ai soci o sulla perdita, o sul guadagno? Se nella scrittura del contratto non avvi determinata la parte che ogni socio deve avere nell' utile, o nella perdita, ognuno ne avrà a proporzione di quello che ha conferito. Quello poi che ha prestato solo la propria industria allora avrà questo socio negl' utili, e nelle perdite quanto avrà conferito un socio nella minor somma *art. 1853. L. si non fuerint. ff. pro socio.*

Potrà farsi il patto che un socio solo abbia tutti i guadagni, o che i capitali di uno o più socj sieno esenti da qualunque contributo per le perdite? La Legge art. 1855 lo proibisce, ed *Ulpiano* e *Paolo* lo confermano alle Leggi già da me citate altra volta. *L. si non. L. Mutius ff. pro socio.*

Le tante volte per togliere i socj qualunque litigio fra loro convengono di rimettersi al giudizio di uno di essi, o di terza persona per determinar le porzioni; allora alla decisione di questo arbitro debbono stare i socj senza poterla impugnare che in caso fosse contraria alla equità; e se il socio dettosi leso non reclama entro i tre mesi dal giorno in cui egli conobbe l'arbitramento, o quando dal suo canto ha cominciato ad eseguirlo, non ha più azione contro art. 1854. Si conosceva pure tale teoria dalla *L. si societatem ff. pro socio.* Napoleone benissimo limita il tempo pel reclamo onde togliere la frode, e render quieti tutti i socj nelle loro sostanze.

E' necessario che nelle società vi sia qualcuno che ne amministri i capitali, quindi può essere incaricato uno fra i socj per patto speciale del contratto, ed in forza di ciò può fare qualunque atto dipendente dalla sua amministrazione, sebbene gli altri socj vi si opponessero; intende già sempre la Legge, che non vi entri dolo, che allora durante la società potrebbe

essere revocato il potere del socio essendovi causa legittima, altrimenti la legge lo impedisce; se poi la facoltà di amministrare fu accordata dopo il contratto di società, allora può riversi come se fosse un semplice mandato art. 1856.

Molte volte non uno, ma più soci sono incaricati dell'amministrazione, ognuno di essi può fare separatamente tutti gli atti d'amministrazione, quando non sieno determinate le loro funzioni, o quando non siasi espresso, che ogni socio non possa agire senza dell'altro art. 1857. argomentandosi pure dalla *L. utilitatem* §§. 10, 11. ff. *de exercit. actione*. Qualora poi si fosse stipolato che l'un amministratore nulla possa fare senza dell'altro, vi vorrà una nuova convenzione per abilitarlo, quantunque l'amministratore assente fosse nella impossibilità di concorrere agli atti amministrativi art. 1858.

Possono mancare le particolari convenzioni sulla maniera d'amministrare; allora la Legge per togliere qualunque quistione, determina sul proposito delle regole art. 1859.

Si presume che i soci come mandatarij possano amministrare reciprocamente l'uno per l'altro; è valido qualunque loro operato, e possono opporvisi solamente quando le cose sono nel primiero stato, cioè quando il consocio non abbia concluso l'affare, a cui si vorrebbe fare opposizione. Ogni socio può servirsi del-

le cose in società secondo la loro destinazione fissata dall' uso, e non sia ciò contro l' utile della società, o impedisca il diritto degl' altri soci di servirsene. Ogni socio può costringere i consocij a concorrere alle spese necessarie fatte per conservare le cose in società. Finalmente niun socio senza il consenso degl' altri consocij può fare innovazioni sugl' immobili della società, ancorchè fosse di vantaggio. *L. Sabinus. L. si ades. ff. communi dividundo. L. an unus. ff. si servitus vendicetur.*

Ma quel socio che non amministra, potrà obbligare, alienare le cose della società sebbene sieno mobiliari? La Legge nol permette *art. 1860.* e così la *L. si unus ex sociis. ff. pro socio.* Bensì ogni socio non amministratore può associare alla sua porzione senza sentire gl' altri consocij una terza persona; Se poi fosse amministratore e volesse consociarla con tutti gli altri, nol può senza il loro consenso *art. 1861. L. qui admittitur. L. nam. ff. pro socio. L. non debet. ff. de reg. jur.*

Delle obbligazioni verso i Terzi.

§. 503. La Legge non vuole che i soci sieno tenuti solidariamente per i debiti sociali; nè un socio può obbligare gli altri se non ne ha avuta facoltà. Negl' affari peraltro di commercio si ammettono le obbligazioni solidarie,

e ciò per favorire il commercio, e la sicurezza dei negozianti; come pure non ha luogo in caso di dolo per parte del socio, e nel caso che ne avesse risentito utile la società art. 1862. Bensì poi il creditore ha azione contro ciascun de' soci che contrattarono seco lui, per somme, e parti eguali; e quantunque uno de' soci avesse una porzione minore, pure sarà tenuto in egual porzione che gl' altri, se non ha specificato nel contratto l' obbligazione in ragion della sua minor porzione art. 1863.

Si conosca la savia disposizione della Legge; siccome l' obbligo dei soci non può essere solidario, giacchè non è inerente alla persona loro specifica, d' altronde essendo facile ad introdursi il dolo a danno del creditore, quindi si volle un riparto eguale fra i soci stessi debitori.

Finalmente la stipulazione che esprimesse d' essere stata fatta a conto della società, obbliga solamente il socio contraente, purchè per altro gli altri non abbiano facoltizzato, o non siane venuto un vantaggio alla società stessa art. 1864.

Come finisca la Società:

§. 504. Spirato il tempo per cui fu contratta; Estinta la cosa, o compiuto l' affare; Morto civilmente, o interdetto, o fallito alcun

di essi; La non continuazione per volontà di uno o più soci; sono generalmente i cinque modi, che la Legge presenta, perchè si termini la società *art. 1865*. Il Diritto Romano è uniforme a Napoleone. *L. actiones. §. morte. L. societatem. L. verum. §. societas. L. itaque. L. si id. §. si servus. ff. pro socio. Inst. §. manet §. solvitur. §. item. Tit. de societate. L. sancimus. Cod. pro socio.*

Se provar si volesse, che la società stabilita per un determinato tempo è prorogata, dovesi mostrare la scrittura; senza di questa, che deve esser fatta con le istesse formole con le quali fu stabilito il contratto di società, non si può provare la prorogazione *art. 1866*, imperocchè veste la natura di un nuovo contratto, come pure disse Giustiniano. *Inst. §. item... nova videtur incipere societas. tit. de societate.*

Se taluno promise di conferire una data cosa, e questa venga a perire prima che ne sia accaduta la reale collazione, si scioglie la società; e sciogliesi pur anche la società nel caso che fosse in comune solamente il godimento, e la proprietà sia rimasta appo del socio; ma non si scioglie se la proprietà della cosa perduta era già conferita nella società *art. 1867*. argom. dalla *L. si id quod ff. pro socio.*

Il Diritto Romano si unisce all' *art. 1868*. nella disposizione che morto un socio, l'erede debba continuare nella società, o che debba

continuare la società solo fra i soci superstiti; se così siasi stipulato nel contratto; nel secondo caso l'erede ha diritto di dividere, e riprendersi le cose del suo autore in quello stato che si trovavano al tempo della morte del socio, nè può pretendere chè ciò che necessariamente conseguì delle operazioni del socio suo autore *art. 1868. L. haeres. L. nemo. L. verum. §. in haeredem. ff. pro socio.*

Un principio in diritto è che si sciolgono le obbligazioni in quel modo, che sonosi formate; quindi formatasi la società col consenso, si può sciorre per dissenso volontario d'una delle parti, ma solamente quando la società è stipulata a tempo indeterminato; ed allora vi abbisogna di notificarne rinuncia a tutti i soci, per altro non deve essere dolosa, ma in buona fede, e non fuor di tempo *art. 1869. Inst. §. manet. tit. de societate. L. actiones. §. diximus. ff. pro socio*; questa rinuncia poi non presumesi di buona fede, quando il socio cerca di fare suo proprio quell'utile, che stando in società sarebbe rimasto in comune; come pure intendosi fatta fuori di tempo, quando le cose non sono più pel primiero stato, e che l'interesse di tutti i soci esige che non si abbia da sciorre allora il contratto *art. 1870. e tutto ciò si avverte pure dalla L. actiones ff. pro socio; nelle Inst. §. manet. tit. de societate.*

Sebbene poi siavi la Legge che non si dee

sciogliere la società a tempo determinato prima che sia finito il tempo, pure essendovi de' giusti motivi, si può dimandare lo scioglimento, v: g: se un socio non adempia ai suoi obblighi, se una malattia renda inabile il socio che vuol dividersi; peraltro spetta all' arbitrio de' Giudici di conoscere la legittimità e l' urgenza di questi motivi *art. 1871.*, e così le Leggi Romane *L. si convenit. L. vel quod; L. idemque ff. pro socio.* Non sono poi da trasandarsi le belle quistioni che ritrovansi nel diritto Romano proposte da quei Giureconsulti nella *L. actiones ff. pro socio.*

L' *art. 1872* ricorda che tutte le teorie che si dissero rapporto alla divisione della eredità, sono applicabili alle divisioni fra soci; e converrà anche ripetere quanto analizzai nel §. 326 e seguenti *Lib. II. Parte II. Saggio &c.*, non che gioverà al lettore di percorrere nei digesti il titolo *Communi dividundo* uno fra i famosi giudizi divisorj de' Romani §. 173. *Lib. II. Par. I. Sag. &c.*

Chiude finalmente Napoleone questo suo titolo con la Legge 1873 prescrivendo che tutte le spiegate teorie non debbonsi applicare alle società di commercio se non quando rinven- gansi dei casi non contrarj alle Leggi, ed agl' usi commerciali. Il Giureconsulto Bernardi nel *Vol. IV. Parte II. del suo Corso di Diritto Civile, Cap. XIV.* si estende a parlare di alcuni contratti particolari

e relativi al commercio; de' quali non debbo io qui trattare comechè non appartenenti al mio scopo.

TITOLO XXVII.

Del Mandato.

§. 505. **G**li uomini non sempre possono da se stessi attendere ai propri affari, quindi hanno d' uopo dell' assistenza altrui, e più volte accade, che alla premura di terze persone affidato sia il diritto di agire in nome o dell' assente, o dell' impedito per altre cause. Il mezzo di prevalersi dell' opera altrui si è il *mandato* o *procura*, che è uno dei contratti consensuali; ei viene secondo *Isid orig. lib. 4. cap. 4. a manus datione*, cioè dal porger la mano in pegno di amicizia *Plaut Captiv act. 2. scen. 3. v. 82.* e si definisce un atto, con cui una persona attribuisce ad un' altra la facoltà di fare qualche cosa per essa, ed in suo nome *art. 1984.* Non sarà pertanto questo contratto perfetto se non avvi l' accettazione del mandatario. *L. obligatio ff mandati vel contra. L. semper. ff. de reg. jur.* nè questi potrà fare cosa alcuna oltre ciò, che è nei limiti del suo mandato, e in simil caso i Giureconsulti Romani dicevano *Mandatarium nihil agere.* e come dice Paolo nella *L. diligenter ff. mandati; nam qui excessit, aliud quid facere*

videtur. Si veda la Nota 39. del Sig. Nani al
 Gin Vol. VI. Par. II., ove assai bene analizza, e
 confronta le quistioni de' Romani Dottori sull'
 eccesso del mandato. *L. potest. L. diligenter. ff.*
mandati vel contra, Inst. §. is qui. tit. de mandato
art. 1989.

In cinque maniere si perfezionava il man-
 dato *sive sua tantum gratia aliquis mandet, sive*
sua et tua sive aliena tantum, sive sua et aliena,
sive tua, et aliena; ed aggiugnevasi *at si tua*
tantum gratia tibi mandatum sit, supervacuum est
mandatum; et ob id nulla ex eo obligatio, nec
mandati inter vos actio nascitur. Inst. de mand. in
princip. poichè quest' ultimo mandato *magis con-*
silium, quam mandatum est, così il §. *tua Inst. h.t.*

Traendo inoltre il mandato la sua origine
 dalla beneficenza, e dall'amicizia, ed essendo a
 queste opposta la stipulazione di un prezzo,
 se egli veniva fatto per un interesse pecuniario,
 era nullo, e confondevasi colla locazione, coll'
 affitto. *L. mandatum §. contrarium. ff. mandati Inst.*
§. in summa tit. de mandato; ma poichè conviene
 alla stessa amicizia la remunerazione d' un' opera
 gratuita, quindi si potrà stipulare qualche ono-
 rario *art. 1986;* e così Ulpiano alla Legge *remu-*
nerandi ff. mandati. Il mandato può farsi o per
 atto pubblico, o per iscrittura privata, o per
 lettera, o verbalmente che corrisponde all' espresso
 dei Romani *L. 1. ff. h. t.*

La prova testimoniale per altro non è am.

messa, che in conformità del titolo dei contratti, o delle obbligazioni convenzionali art. 1985. può egualmente essere *tacito*, quando qualche uomo presente soffre, che qualcuno faccia i suoi interessi art. istesso. L. 6. §. *si passus*. ff. *b. t.*

Distinguesi anche il mandato in *ispeciale*, e per uno o più affari solamente, o in *generale* e per tutti gl' affari art. 1987. L. *Procurator*. L. *Procurator totorum* ff. *de Procurat.* I Romani avevano ancora il mandato giudiziale, ed estragiudiziale. L. *servum* §. *aquum*. L. *sed et hæ*. ff. *de procur.* Il puro, quello *in diem dilatum et conditionalem*. Inst. §. *mandatum tit. de mandato* L. *obligatio* ff. *hoc tit.* Finalmente l' altro *in rem alienam et in rem suam*. L. *si quis*. L. *sed et hæ* ff. *de procur.*

Sebbene peraltro il mandato sia concepito in termini generali, non si presume mai, che il mandante abbia dato al mandatario il diritto di alienare, d'ipotecare; in allora vi vorrà un mandato espresso, senza del quale il mandatario generale non è che un amministratore art. 1988. L. *procurator* ff. *de procurat.*

La facoltà di transigere non contiene quella di compromettere in altri, ossia di scegliere a suo arbitrio dalla sua parte altri Giudici fuori di quelli, che la legge gli accorda. Il Sig. *Gin* all' art. 1989. dice „ pure se il mandante ha fatto costare alla parte con cui tratta una bastante notizia delle facoltà ri-

cevute non è tenuto a garantirla per quello che si è operato oltre i limiti del mandato, eccetto che si fosse perciò personalmente obbligato art. 1997. Si veda pure quanto disse il Sig. Tarn *discus. vol. 9. nel suo rapporto al tribunato*.

Tutti quelli, che sono liberi di se stessi e capaci possono essere scelti per mandatarij, e le donne, ed i minori emancipati pure lo possono, ma il mandante non potrà rivalersi contro il minore se non giusta le regole relative alle obbligazioni dei minori, e con la donna maritata, che abbia accettato il mandato senza l'autorizzazione del marito, se non a tenore delle regole stabilite nel titolo del *contratto di matrimonio*, e de' diritti rispettivi de' *conjugi* art. 1990. *L. neque ff. de procuratoribus*.

Degl' obblighi del Mandatario.

§: 506. Siccome era in libertà di accettare o nò il mandato, accettato che sia, debbesi trarre a fine art. 1991. *L. si mandavero §. si-cut ff. mandati vel contra Inst. §. mandatum non. tit. de mandato* resta mandatario responsabile pei danni, ed interessi risultanti dal suo inadempimento potendo la condizione del mandante rendersi alle volte migliore, non mai però peggiore *prater ea ff. mandati art. sud.* Il mandatario è tenuto a terminare l'affare già incomin-

ciato al tempo della morte del mandante; se dal ritardo possa derivarne pericolo arg. dalla legge *ad comparandas Cod. mandat. art. sud.* V' erano molti giureconsulti, come vedesi alla glossa *jus causa Inst. §. mandatum tit. de mand.* che volendo la responsabilità del mandatario riguardando al dolo, alla colpa volevano che si guardasse a vantaggio di chi era il mandato; se a favor solo del mandante, v'era la responsabilità pel dolo, e per la colpa lata; se a utile del mandatario, v'era responsabilità per la colpa lieve; se ne godevano ambedue, il mandatario era tenuto di colpa lievissima. Ma il *Vinnio Quast. select. lib. 1. c. 52.* disapprova questa distinzione, e lo stesso fa il dottissimo *Noodt Comment. ad tit. mandat. Giustiniano* poi sanzionò, che il mandatario fosse tenuto anche della colpa levissima *L. a procuratore Cod. mandati vel contra.* Napoleone troncando al solito le quistioni vuole, che il mandatario sia responsabile per il dolo, e per le colpe commesse nello eseguire il mandato; in quanto però alla colpa dispone che sia più rigorosa la responsabilità per colui, che riceve una mercede, che per quello, che opera gratuitamente, e ciò sembra assai conveniente coi principj di socievole equità *art. 1992.* Qualunque mandatario deve rendere esatto conto del suo operato, e corrispondere al mandante tutto quello che ha ricevuto in forza della sua procura *art. 1993. L. idemque §. si mandavero*

ff. mandati vel contra L. qui proprio §. procurator. ff. de procuratoribus; quand' anche ciò che ha ricevuto non fosse dovuto al mandante essendo allora il mandante, e non il mandatario tenuto *condictione indebiti. Subrogatus non potest subrogare* è assioma di diritto; se addunque il mandatario avrà sostituito alcuno senza averne dal mandante la facoltà, o avutala senza indicazione della persona avrà sostituito quella, che era notoriamente incapace, ed insolubile, sarà per questa responsabile; in tutti due i casi però il mandante potrà agire direttamente contro colui che è stato sostituito dal mandatario *art. 1994.* Le leggi Romane volevano, che ordinariamente il mandatario non potesse sostituire ma se la persona sostituita operava bene, valeva tale sostituzione *L. si procuratorem §. si quis ff. mandati vel contra. argument. ex Leg. nam §. mandato ff. de negotiis gestis L. qui pupillæ Cod. de neg. gest.* Quando in un solo atto si sono costituiti più procuratori, o mandatarij, non vi ha solidarietà fra essi, che in quanto è stata espressa *art. 1995. argom. dalla Nov. 99. cap. novimus de duob. reis promit. e dall' autentica hoc ita L. exprimere Cod. de duobus reis stip. & promit.* Di tutte quelle somme, che il mandatario si è servito per se deve pagare gl'interessi dalla data dell'impiego fattone, e di quelle pure, delle quali è in debito dal giorno, in cui fu costituito in mora *art. 1996. L. idemque §. si procurator ff. mandati &c.*

Non rappresentando il mandatario che la persona del mandante, ne consegue, che quest' ultimo è tenuto a tutte le obbligazioni contratte dal mandatario, il quale era rivestito delle debite facoltà sia espressamente, sia tacitamente, e non a quegli obblighi, che oltrepassassero il permesso dello stesso mandante; art. 1998. Incombe inoltre al proprietario d'indennizzare il mandatario delle anticipazioni, e degl'interessi di queste dal giorno del comprovato pagamento *L. si vero §. mihi ff. mandat. &c.* delle spese da questo fatte per l'esecuzione del mandato, quand'anche l'affare non fosse riuscito, purchè non vi sia colpa alcuna da parte del mandatario, di pagarsi la mercede se è stata promessa, e di rimetterlo di tutte le perdite sofferte all'occasione delle assunte incombenze, quando parimente non gli sia imputabile colpa alcuna *L. idemque §. idem Labeo L. inter causas §. non omnia L. si vero §. inde Papinianus ff. mandati &c. art. 1999., 2000., 2001.* Più mandanti, che hanno costituito un sol mandatario per un'affare comune sono solidariamente tenuti verso il mandatario per tutti gl'effetti del mandato art. 2002. Paolo alla *L. si mandatu Titii. §. Paulus ff. mandati.* E' ben da notarsi quanto dice il Sig. Cin. Vol. VI. Part. II. a questo proposito confrontando la sudetta leg-

ge Romana con l'altra *Creditor. §. duobus* e facendo rilevare che non si contradicono fra loro essendo due ben separati casi; come pure ho riscontrato io stesso, non potendosi confrontare con Napoleone, chè la prima.

Come si estingua il Mandato.

§. 508. Il mandato si estingue per la revoca della procura, per la rinuncia del mandatario, essendo le cose tuttavia intatte, altrimenti ha luogo l'indennizzazione, purchè non si tratti d'impossibilità, e di danno del mandatario. Per la morte naturale, o civile, per l'interdizione, o per la prossima decozione del mandante, o del mandatario *art. 9005. 2007. L. 11. §. si mandavero ff. mandati &c. Inst. §. rect. tit. de mandato L. si mandavero §. sicut L. inter causas ff. mandati &c.* Non si può annullare ciò che il mandatario ha fatto o in tempo, che sebbene morto il mandante, ei non ne conosceva la morte, oppure non gli era nota una qualche delle altre cause per le quali cessa il mandato *art. 2008. L. inter causas ff. mandati &c.*

La revoca del mandato fatto solo al mandatario non può essere opposta ai terzi, bensì il mandante ha il regresso contro il mandatario, se è stato pregiudicato; lo stesso si dica rispetto alle obbligazioni contratte dal manda-

tario verso de' terzi nel tempo, in cui non sapeva esser morto il mandante. Tutto ciò che ha per base la buona fede merita d'essere rispettato, ed è cosa giusta, che per malizia, o ignoranza del mandatario non si pregiudichino i diritti di terze persone *art. 2005. 2009*: e così il diritto Romano nelle già citate leggi.

In qual modo facciasi la revoca.

§. 509. Avevano i Romani pel mandato l'azion diretta, e la contraria *L. 3. §. 1. ff. mandati &c.* Per mezzo della prima il mandante costringeva il mandatario, o i suoi eredi a terminare il mandato, o a prestare gl'interessi *L. diligenter ff. mandati*, a consegnare co' frutti la casa acquistata col mandato *L. procuratorem ff. eod. tit.* ad antistare al dolo, ed alla colpa anche lievissima; in vigore della seconda il mandatario chiedeva al mandante, o ai di lui eredi l'indennizzazione. Queste azioni si riconoscono anch'ora quando si è parlato del compenso, che debba avere il mandatario per le spese fatte al mandante, e della sua responsabilità. Dirò poi che per parte del mandante la revoca può essere, o diretta, o indiretta: è diretta quando questi notifica al mandatario di rivolgere la scrittura privata, o l'originale, o la copia secondo, che è stato istituito il mandato *art. 2004.* è indiretta quando è stato scelto dal

mandante un nuovo mandatario, e ciò sia noto al primo *art. 2006. L. si quis §. Julianus ff. de procurat.* Il mandatario può rinunciare al mandato purchè notifichi al mandante la sua rinuncia *art. 2007.* Volendo di più la legge, che sieno sacri gl'interessi del mandante come quelli del mandatario, ordina, che in caso di morte del mandatario i suoi eredi debbano darne l'avviso al mandante, e provvedere intanto a ciò, che le circostanze richieggono per il bene di questo *art. 2010. argom. dalla L. heres ff. pro socio.* Potrassi riflettere a ciò, che su di questo titolo eloquentemente esposero nelle discussioni *Vol. 9. i Sigg. Tarrible Bertrand-deGreville, e Berlier.*

TITOLO XXVIII.

*Delle obbligazioni, che nascono
dai quasi contratti.*

§. 510. **G**iustiniano nelle sue Istituzioni pone il presente titolo per far conoscere che non sempre le obbligazioni provengono da un manifesto e vero consenso, ma tante volte che se ne partono da una presunta condiscendenza che qualcuno eseguisca quelle cose che si farebbero da se stessi. E' un principio naturale negli uomini di procacciarsi tutti i possibili vantaggi e sarebbe cosa ben strana di presumersi, che un

uomo voglia a forza il suo danno, e che non accetti volentieri, che altri si presti pel suo maggior comodo. Le azioni dunque che taluno fa volontariamente per un altro senza esserne comandato o espressamente autorizzato, diconsi *obbligazioni senza convenzioni*. I Romani ne conoscevano di varie specie, cioè *negotiorum gestio*, *tutela*, *hereditatis vel rei communis administratio*, *hereditatis aditio*, *indebiti solutio*, ed altri. Togliendo tutte le quistioni che insorger potrebbero sulle differenti Legislazioni, e che pure in qualche modo introduce il Sig. Nani Not. 51. 52. al *Cin Vol. IV Par. I.* m'atterrò alle *Discussioni vol. 6.* ed alla precisa Legge, la quale dice che alcune obbligazioni nascono senza che siavi convenzion precedente nè di colui che si obbliga, nè dell'altro obbligatosi art. 1370; inoltre distingue essa delle obbligazioni nate dalla sola autorità della Legge, da molte altre derivanti da fatto personale dell'obbligatosi; quindi e Napoleone art. sud., e la *L. ex maleficiis ff. de actionibus et obligationibus*; e le *Inst. tit. de obligat quæ quasi ex contractu &c.* autorizzano le obbligazioni involontarie, che accadono fra i proprietari vicini, cioè di non godere della loro proprietà in modo di deteriorare quella degl'altri; quelle de' tutori in favor dei pupilli privi delle cure paterne; degl'amministratori, che deggiono adempiere le funzioni a loro attribuite, mentre altre sono valide mediante la loro

origine, o da una azione lecita, o da un delitto, o da quasi delitto, e di questo appunto tratto nel presente titolo.

L'azione lecita, o come dice il Sig. Treillard *Discus. V. 6.* i fatti permessi formano il quasi contratto; quindi i quasi contratti sono fatti puramente volontari dell'uomo, dai quali risulta un' obbligazione qualunque verso un terzo, e talvolta un' obbligazione reciproca delle due parti *art. 1371.* A tutti è ben cognito il precetto, che ogni uomo deve tener scolpito nel cuore di fare al suo consimile quanto piacerebbe fosse fatto a se stesso; declamino pure degl' illustri Filosofi contro tal principio, e lo limitino: il saggio non v' acconsentirà giammai; su tale precetto veggio fondate le teorie di Napoleone del *Tit. IV. Lib. III. Capo I.*

Obblighi, e diritti sì di colui che volontariamente intraprende gl' affari altrui; che del proprietario dell' affare amministrato.

§. 511. Quando uno di sua volontà intraprende l' affare altrui, il sappia, o no il proprietario, si assoggetta tacitamente ad un obbligo di continuare l' amministrazione incominciata, e di condurla al termine fino a che il proprietario sia in istato di provvedervi da se stesso; inoltre deve aver cura di tutte le conseguenze dello stesso affare; quindi questo volon-

tario intraprenditore è soggetto a tutte le volontarie obbligazioni, che verrebbero da un espresso mandato avuto dal proprietario *art. 1372. L. si negotia. ff. de negotiis gestis*. E' saggia la Legge in questa disposizione perchè viene a provvedere a tante dilapidazioni, che potrebbero farsi delle sostanze altrui, e tiene lontani coloro che dolosamente vorrebbero intromettersi sotto apparenza di zelo, di amichevole beneficenza.

Potrebbe darsi il caso che il proprietario morisse mentre si amministrano le sue cose da un terzo, e che non fosse compiuto l'affare, allora la Legge vuole che questo terzo continui finchè l'erede ne abbia potuto avere l'amministrazione *art. 1373. L. ait Prætor. L. successor. L. nam §. si vivo ff. de negotiis gestis*.

Da tutto questo ne viene che dall'intraprendente debbesi usare nell'affari amministrati ogni cura da buon padre di famiglia *art. 1374. L. si negotia. L. ait Prætor §. interdum ff. de negotiis gestis*. A fronte però di tale obbligo, darsi possono delle circostanze, che calcolate dal Giudice debbono diminuire la valutazione dei danni e degl'interessi causati per colpa o per negligenza dell'amministratore. *L. ait Prætor. §. interdum. L. sed an ultro. §. is autem ff. de negot. gestis*, imperocchè può essere stato indotto ad incaricarsi dell'affare altrui spintovi dai vincoli di sangue, dall'amicizia, dalla compassione be-

nevola, e potrebbe questo uomo aver incontrate tante difficoltà da non riuscire con la massima esattezza e diligenza nell'impegno intrapreso. Il Legislatore conosce l'uomo onesto, l'uomo benefattore, e perciò sa distinguere il fatto suo da quello dell'uomo entrante e dissipatore; perciò si riposa esso sulla rettitudine dei magistrati.

Se colui, che intraprende volontariamente gl'affari altrui per amministrarli ha degl'obblighi, il proprietario ancora della cosa amministrata avrà molti doveri; quindi essendo bene amministrato il suo affare dovrà adempiere tutte le obbligazioni che l'amministratore avrà incontrate in nome del proprietario; dovrà mantenere tutte quelle che personalmente ha assunte l'amministratore, e dovrà questi essere indennizzato di tutte le spese utili, e necessarie *art. 1375. L. sed an ultro. §. is autem. L. si quis ff. de neg. gest.* Le spese voluttuose si ripetono? Napoleone non ne parla, il Diritto Romano lo proibiva *L. ex duobus ff. de negot. gest.* perciò non le può pretendere.

§. 512. Fra i quasi contratti le Leggi Romane ponevano anche il pagamento di cosa non dovuta, *solutio indebiti. Inst. §. item tit. de oblig. quæ quasi contractu nasc. L. quod indebitum. ff. de condictione indebiti.* Napoleone conosce le istesse massime, ed in prima coll'*art. 1376.* sanziona che chi per errore di fatto, o sciente-

mente riceve cosa non dovutagli, deve restituirla a colui dal quale la ricevette indebitamente. E viceversa se taluno per errore acquistando un debito lo pagò, ha diritto di ripetizione contro il creditore; ma se il creditore dietro al pagamento consegna il documento relativo al credito, cessa allora il diritto di ripetere contro questi, bensì dovressi rivolgere contro il vero debitore *art. 1377*. Quì vengono tolte le quistioni che i Giureconsulti facevano nascere sulle Leggi. *L. si pœne. L. repetitio. L. in summa §. ult. ff. de condict. indeb.*

Potrebbe poi anche darsi il caso che chi ricevette, fosse in mala fede, allora è tenuto a restituire ed il capitale, e gl' interessi, o i frutti dal giorno del pagamento *art. 1378. L. indebiti. ff. de condict. indeb.* Si vedano le *Discus. vol. 6.*; e quanto dicono il *Bernardi*, ed il *Gin.* Si distingua poi anche l' error di fatto, del quale la Legge parla, dall' error di diritto che allora non vi è luogo alla ripetizione; poichè non è scusato colui che non conosce le proprie Leggi. *L. Constitutiones. Cod. de juris et facti ignorantia*, e lo stesso afferma *Baldo* a questa Legge.

La cosa indebitamente ricevuta può essere un immobile, e può essere un mobile; in qualunque modo sia. se esiste ancora, chi l'ha ricevuta è obbligato a renderla in natura; se è deperita o deteriorata restituirà il valore, se egli non ne ebbe colpa; e se provassesi la mala

fedè allora è anche responsabile del caso fortuito *art. 1379. L. item. §. si servus ff. de rei vindicatione*. E' troppo giusto che il detentor di mala fede sia punito. Se poi colui che ricevette in buona fede, abbia venduto la cosa, allora dovrà soltanto restituire il prezzo ricavato dalla vendita *art. 1380. argom. dalla L. in summa. §. si servum. ff. de condict. indeb. L. si non sortem. §. Libertus in fin. ff. de condict. indeb.* La buona fede fa che questo venditore si consideri come vero proprietario, in conseguenza non si deve attendere allo ammontar del prezzo, bensì alla convenienza della vendita più o meno utile agl' affari del venditore.

Finalmente veduti tutti gl' obblighi di chi ha ricevuto la cosa indebitamente fosse in buona, o mala fede, rimane a dir soltanto che colui al quale è restituita la cosa deve rimborsare al possessore di buona, o mala fede le spese fatte e necessarie, ed utili per conservare la cosa stessa; queste spese non si potevano evitare da qualunque possedesse la cosa; perciò la Legge le contempla, e ne vuole il rimborso *art. 1381. L. si pupilli §. sed et si ff. de neg. gest.* e quanto io dissi sull' *art. 1375*.

Dei delitti, e quasi delitti.

§. 513. Fin dapprima io dissi che la materia che Giustiniano riponeva nel suo quarto

Libro delle Istituzioni, io avrei sparsa quà e là nei tre Libri che ho compilato; e così ritenere anche l'esclusione che fa il nuovo Codice di un quarto Libro. In questo Titolo per altro giova conoscere in generale quanto disse *Giustiniano*, e quanto sanziona il nostro IMPERATORE, e RE, unendo assai bene tutte quelle cose che risguardano il risarcimento dei danni dati alle persone, o alle cose loro, senza poi intromettersi in quello che ha per oggetto l'ordine politico.

Era massima conosciuta da tutte le più antiche Leggi Romane, che dovevansi risarcire i danni, e le ingiurie. Le XII. Tavole ne fanno costare la verità. *Ulpiano L. 1. ff. ad legem Aquiliam* lo conferma, e soggiugne che la Legge Aquilia derogò su tale materia a tutte le altre Leggi. Sull'origine di questa Legge i Critici molto quistionarono; io per altro attenendomi al sentimento d'*Ulpiano* la credo un plebiscito di *C. Aquilio Gallo* Tribuno. Si veda anche *Einneccio Antiq. Rom. ad Inst. lib. IV. Tit. III.* ed il *Gravina Orig. jur.*

Napoleone si uniforma a quelle sagge disposizioni, e dice anch'egli, che colui, che ha arrecato danno ad altri, deve risarcirlo *art. 1382*; ed il risarcimento di questo danno debbesi non solamente da quegli stesso che lo cagionò col fatto suo proprio, ma anche quando la sua imprudenza, e negligenza ne fu causa *art. 1383*.

L. idem §. mulierem ff. ad leg. Aquiliam LL. 27. 29. 30. ff. h. t. Qui sarebbe giovevole ricordare nel diritto Romano le Leggi *Si putator. L. in lege Aquilia. L. Si quis §. Celsus ff. locat. conducti*, e specialmente sull' imperizia de' Medici; de' Giureconsulti, e di ogni arte si veda *Cicerone in Orat. pro Planc.* L' art. 1384 viene a precisare vieppiù l' obbligo che corre a colui che diede danno col fatto proprio, e per mezzo delle persone che a lui obbediscono, e per mezzo delle cose che egli ha in custodia. Quindi il padre, la madre dopo la morte del marito sono tenuti pei figli minori abitanti seco loro pei danni dati. I Padroni e i committenti pei loro domestici, e commessi; i precettori, ed artisti pei loro allievi ed apprendisti, quando però sono sotto la loro vigilanza; come poi se si provasse di non aver potuto impedire il danno arrecato, niuno è tenuto fra i responsabili. *L. si vero plures ff. de iis qui dejecerint, vel effunderint L. culpa caret. L. nullum ff. de reg. jur. L. si servus §. is qui ff. de noxal. act. L. scientiam ff. ad leg. Aquil.* Ma la Legge si estende più oltre a riparare il danno che taluno può arrecare con gli animali che adopera, tanto se sieno sotto la sua custodia, tanto se sieno fuggiti, o siensi smarriti. Il Diritto Romano era conforme al Titolo *Si quadrupes pauperiem fecisse dicatur.* Più il proprietario di un edificio ruinato per mancanza di debita riparazione, o per vizi nell'es-

sere costruito, deve risarcire tutti i danni provenuti o alle persone, o alle cose *art. 1386. L. Prator § unde. L. evenit. L. hoc amplius ff. de damno infecto*. Ecco pertanto come Napoleone restringe in plausibile e chiaro modo tutte quelle teorie che si vedevan sparse nell' antiquata Legislazione, non discostandovisi affatto.

TITOLO XXIX.

Per mezzo di quali persone si può restare obbligato.

§. 514. **Q**uesto titolo delle Istituzioni Giustinianee lo rinvengo superfluo, avendo già nel tit. IX. conosciuto a sufficienza, che si rimaneva obbligati per mezzo di quelle persone stesse per le quali anche si acquistava. Ho analizzato anch' io nel rispettivo *tit. IX. lib. II. part. I. sagg. Ec.* questa materia, e giova riportarsi colà, peraltro analogamente a quanto dissi nel *tit. XX. delle stip. inut. lib. III. Part. II.*, e nel *tit. VII. lib. II. par. I.* devesi anche qui sapere che il figlio acquista per se, e non pel padre; che le obbligazioni contratte percuoteranno la di lui persona qualora esistono valide; che il padre non resta obbligato nelle contrattazioni proprie del figlio a meno di non introdurre nella società il massimo disordine; che però trattandosi di alimenti, di cose neces-

sarie alla esistenza, e sussistenza dovuta dai genitori; di cose vantaggiose al padre istesso per cui siasi aumentato il capitale paterno, allora il padre è tenuto perchè i debiti, le obbligazioni incontrate dal figlio, vengono contro il padre istesso e si hanno come fatte da lui proprio. Nè facciasi opposizione all' *art. 1384.*, la legge qua ha in vista non le obbligazioni incontrate dai genitori per mezzo del loro figlio qualunque sia, ma il fatto del figlio minore abitante con essi, per cui poi i padri, stante la poca diligenza di tenere in dovere il figlio, devono essere obbligati; dunque l'obbligazione de' genitori è una conseguenza del fatto de' figli; e si vede, che qui si considera il fatto proprio dei genitori sebbene indirettamente. Così dicesi degl' altri dipendenti dalle persone nominate dalla legge. Ecco come il Legislatore rispettando i diritti di libertà, la sicurezza delle sostanze, e volendo che i figli fino alla prescritta età dipendino dall'autorità paterna, combina tutte le cose nel loro maggior ordine. Non erano conosciute nel diritto Romano queste massime, sebbene molto più austero fosse per causa del noto diritto quiritario *Tit. IX. Lib. I. Sagg.*

*De' modi co' quali si estinguono
le obbligazioni.*

§. 515. **L**e obbligazioni secondo i Romani cessavano, o per eccezione, o *ipso jure*; nel primo caso cadeva l'obbligazione, quando si eccepiva in Tribunale *L. si unus ff. de pactis*; v: g: l'eccezione del SCto Macedoniano, del Velleiano, del denaro non numerato, della prescrizione, della remissione volontaria, ed altre. Si badi bene che per la rescissione era arbitrario di proporla in via d'eccezione, o di azione; mentre poi per la nullità non eravi eccezione poichè ciò che è nullo non esiste mai, quindi si intentava l'azione. Nel secondo caso si estingueva in forza della legge stessa v. g. un credito compensato toglieva l'obbligazione per colui che compensava. Così disse Paolo alla legge *verum est ff. de compens.* argomentandosi pure da Modestino, Giuliano, e Pomponio *LL. 1. 2. 3. ff. cod. tit.*

I modi che *ipso jure* estinguevano l'obbligazione o erano comuni a tutti i contratti, ed allora, si annoverava fra questi, il pagamento, la confusione, la compensazione, l'offerta, e la consegna, la perdita della cosa, o la novazione;

o erano proprii di alcuni contratti soltanto, e vi era l'accettillazione, ed il mutuo dissenso. Napoleone riconosce i medesimi modi all' art. 1234.

Del pagamento.

§. 516. Il pagamento deve intendersi in due sensi, cioè estesamente quando risguardava il soddisfacimento di una obbligazione; e ristrettivamente quando aveva in vista a dirittura la proposizione di una data cosa, ne viene poianche che non dicesi pagamento, ove non evvi debito, e se fu pagata alcuna cosa non dovuta, vi sarà diritto di ripetizione, ma si badi bene che nelle obbligazioni naturali soddisfatte volontariamente non si ammette ripetizione art. 1236. *L. cum is §. fidejussor. L. nunc naturaliter. L. in diem L. sub conditione ff. de condict. indeb.* Io qui non parlerò delle persone che possono estinguere le obbligazioni, avendo tante volte detto quali sieno quelle che hanno diritto, e libertà di operare i propri affari, ed in conseguenza anche di togliere le obbligazioni contratte. Bensì vedo, che qualunque persona che v'abbia interesse, o sia un obbligato, od un fedejussore, può estinguere l'obbligo, e sebbene un terzo non v'abbia interesse, purchè agisca in nome, e per la liberazione del debitore,

o agendo in nome proprio, nol faccia per subentrare ne' diritti del creditore, può benissimo da questi estinguersi l' obbligazione *art. 1236. LL. 24. 25. 53. 40. ff. de soluzion. & liberat.* Per altro se il creditore ha preciso interesse che l' obbligazione sia adempiuta dal debitore istesso, non può un terzo adempirla *art. 1237. LL. inter ff. de solut. & liberat.*

Il pagamento poi debbe farsi dalla persona, che è proprietaria della cosa data in pagamento, e che possa alienare; diversamente al creditore resterà sempre l' azione sua, se v. g. un terzo reclamasse ciò che il finito proprietario avesse dato ad altri in pagamento. Riflettendo per altro alla situazione del creditore che abbia consumato in buona fede una somma di denaro, o altra cosa fungibile, non si può ripeterne il pagamento fattole, quantunque il pagatore non fosse il vero proprietario, nè potesse alienare *art. 1238. L. si is ff. eod. tit.*

Così se il debitore deve essere abile per pagare il creditore ancora deve essere capace a ricevere, o deve la persona essere autorizzata dal Giudice, o dalla Legge per ricevere in vece del creditore, nè poi si annullerà il pagamento fatto a chi non era autorizzato, se il creditore stesso lo ratifichi, o ne abbia tratto dell' utile *art. 1239. Così Paolo, e Marciano alla L. solutam eod. tit.* Come pure è valido il pa-

gamento fatto in buona fede da colui che possiede il credito, sebbene dopo ne soffra l'evizione, v. g. un erede dice il *Bernardi* possessore legittimo della eredità che avesse ricevute delle somme dovute alla eredità stessa, e rimanesse evinto art. 1240. arg. dalla leg. *venditor. ff. de transact.* E' legge che per essere validi i pagamenti, debbonsi fare al creditore capace di riceverli; nè saran nulli però, se il debitore provi, che la cosa pagata si è convertita in vantaggio del creditore art. 1214. arg. ex l. *naturaliter. §. item quod ff. de condict. indebit.*

Le tante volte un debitore a danno di terzi creditori paga al creditore contro il quale vi è sequestro, o atto di opposizione; questo pagamento è nullo riguardo ai creditori sequestranti, ed opposenti che hanno diritto di farsi pagare di nuovo, proporzionatamente alle loro ragioni, potendo però il debitore insorgere contro il creditore art. 1242. Essendo inoltre il pagamento una vera restituzione di ciò, che si deve, ne vien per conseguenza, che il creditore non potrà esser costretto a ricevere cosa diversa, da quella che gli è dovuta benchè in questa avesse dell'utile art. 1243. L. *mutuum §. 1. ff. de reb. cred.* sebbene in qualche caso possa rendersi la stima in vece della cosa dovuta Voet ad Pandect. tit. eod. n. 10. Non sarà egualmente in potere del debitore il forzare il creditore a ricevere in parte il pagamen-

to d'un credito ma i giudici potranno *moderatamente* accordare una dilazione pel pagamento art. 2244. lo stesso disponevasi dai Romani qualora il debito era in parte *illiquidum* L. *quidem* ff. de reb. credit. Se uno deve una cosa determinata e certa basta che ei la rimetta nello stato in cui si trova al tempo della consegna, eccetto che i deterioramenti non provengono nè da lui, nè da persona, per cui egli deve assistere, ed egli stesso non si trovasse in mora prima de' danni seguiti art. 1245. L. *si certos*. L. *si dari*. ff. de verb. obl. come anche Paolo Castr. L. *qui sibi* ff. de solut. & liberat. Quello che per esempio debbe ad altri il grano non sarà tenuto a renderne il migliore, nè per questo potrà restituirne il peggiore art. 1246. L. *qui decem de solut. & liberat* Ma dove sarà in obbligo di renderlo il debitore? O v' ha, o nò convenzione; nel primo caso la restituzione debbe effettuarsi nel luogo convenuto, nel secondo in quel luogo in cui al tempo del contratto si trova la cosa, che ne formava l'oggetto. Tolate queste due circostanze, il pagamento segue sempre in luogo del domicilio del debitore art. 1247. L. *arbitraria* §. *si quis* ff. de eo quod certo loco &c. Ed affinchè non insorga alcuna questione per le spese del pagamento, queste sono a carico del debitore art. 1248: , ed a ragione, poichè non è presumibile, che il creditore, che resta sacrificato in parte negli

utili del suo interesse, lo sia ancora nell'esazione dell'interesse medesimo, ed egli è per questo, che le quietauze, le prove di pagamento sono a danno del debitore.

Del pagamento con subingresso.

§. 517. Per subingresso altro non s'intende se non che il subentrare che fa un'individuo nei diritti del creditore, ne segue perciò, che sia, o convenzionale, o legale *artic. 1249.* Dicesi convenzionale, quando il creditore surroga ne' suoi diritti un'altra persona, che gli paga il credito, e quando il debitore prendendo ad prestito una somma fa che il mutuante entri ne' diritti del creditore. La surrogazione fatta dal creditore fa d'uopo che lo sia contemporaneamente al pagamento; ma onde sia valida quella eseguita dal debitore, sì il prestito, che la quittance devonsi stipulare avanti notaro dichiarando nel prestito, che furon presi i denari ad prestito a fine di effettuare il pagamento, e nella quittance, che col denaro prestato si è effettuato lo stesso pagamento *art. 1250. Tit. de bonis auct. jud. possid.* Quel creditore però, che paga un altro creditore a lui anteriore per privilegi, od ipoteche, il compratore di un fondo, che col prezzo del suo acquisto soddisfa que' creditori a vantaggio de' quali era il fondo medesimo ipotecato; colui, che per altri, o con altri obbligato al pagamento,

da se lo effettua; l'erede in fine beneficiato, che occupa i suoi propri denari nella estinzione de' debiti ereditarij tutti questi hanno in loro il subingresso *ipso jure* art. 1251. Le leggi Romane ancora generalmente ovvero fatta questa giustissima ordinanza come rilevasi dal *Cod. qui potiores in pignore habentur; de his qui in priorum creditorum loco succedunt; de jure deliberandi*. Tanto contro i fidejussori, che contro i debitori hanno luogo le due specie di subingresso, e dandosi l'occasione, che il creditore fosse stato pagato in parte, allora egli farà valere le sue ragioni contro il debitore a preferenza di quello da cui ha ricevuto un parziale pagamento. art. 1252.

Dell'imputazione dei pagamenti.

§. 518. Chi ha più debiti ha diritto, quando paga, di dichiarare qual sia il debito che soddisfa. Ciò concordemente disponesi dalla *L. Quoties . ff. de solut et liberat.*, ed all'art. 1253. *L. in potestate. Cod. de solut. et liberat.* Siccome il creditore risente sempre un danno nella prolungazione della estinzione del suo credito, e questo danno vien compensato dai frutti, e dagl'interessi che ne ritrae, sarà in facoltà di poter negare al debitore, che ciò ch'egli passa sia imputabile ne' capitali piuttosto che ne' frutti ed interessi: e tutto ciò che verrà pagato a titolo di capitali e di frutti, prima si attribuirà ai frutti; così l'art. 1254. *L. in iis ff. de solut.*

et liberat. contrario alla L. 102. §. 1. ff. de solut. ove si ordina che sta in arbitrio del debitore il volere, che una somma parziale vada a sconto de' capitali, o degl' interessi. Volevano i Romani che allorquando uno avea diversi debiti, e non dichiarava qual di questi intendesse soddisfare, fosse in arbitrio del creditore il dichiararlo, *dummodo in id constituat solutum, in quod ipse, si deberet, esset soluturus.* L. 1. ff. de solut. senza che potesse ritirarsi il debitore, ove avesse approvata la dichiarazione del creditore art. 1255. argom. dalla L. *Quoties* ff. de solut. et liberat. Quando poi nella quietanza fatta dal creditore non si esprima l'estinzione di alcun credito, allora il pagamento deve imputarsi su quello dei debiti similmente scaduti, che il debitore avea maggior interesse di togliere, altrimenti su quello scaduto tuttochè meno oneroso a preferenza dei più gravi: se poi i debiti sono ugualmente gravi, l'imputazione si fa sopra il più antico, e si fa *pro rata* in parità di cose art. 1256 L. *Quoties* ff. de solut. et liber. Le medesime teorie si riscontrano nella L. 3. §. 1. ff. de solut. nella L. 4., 5. e 103. eod.

Dell' offerta di pagamento, e del deposito.

§. 519. Essendo che le offerte reali susseguite da un deposito liberano il debitore *argum. ex L. Qui decem* ff. de solut et liberat., ogniqua volta il debitore avrà offerto al creditore il pa-

gamento, e questi l' avrà ricusato, sarà sciolto dalla sua obbligazione purchè depositi la somma, o la cosa offerta al creditore capace di esigere, o ad altri per lui incaricato, purchè il debitore stesso abbia le qualità richieste onde pagare, sia scaduto il termine stipulato a favore del creditore, siasi verificata la condizione originale del debito, ed in fine la offerta sia fatta da un ufficiale pubblico, sul luogo determinato per il pagamento, per tutta la somma esigibile dei frutti ed interessi dovuti, delle spese liquide, e d' una somma per le spese non liquidate con la riserva per qualunque supplemento art. 1257, 1258. *L. designatione, Cod. de solut. et liberat.* Siccome poi questo deposito è la conseguenza d' un rifiuto di una offerta pacifica fra il creditore e il debitore, ne segue che per la sua validità non abbisogni dell' approvazione del Giudice; avvertendo però che sia stato preceduto da una intimazione fatta al creditore, e da un processo verbale dell' ufficiale pubblico, che verrà notificato al creditore in caso che non fosse comparso, imponendogli di ritirare la cosa depositata, Il debitore inoltre dal momento medesimo del deposito ha inteso di privarsi della cosa depositata a soddisfazione del creditore; non potrà egli adunque approfittarsene in appresso art. 1259. La sola ostinazione, e malignità posson guidare il creditore a ricusare giuste offerte: fu pertanto saggia pre-

visione della Legge il disporre, che le spese legittime incontrate per l'offerta reale, e pel deposito sieno a di lui carico *art. 1260*. Stà in arbitrio del debitore di ritirare il deposito non ancora accettato dal creditore; ma poichè ritirandolo, qualunque atto di pagamento è per se tolto, i condebitori, e le sicurtà sono ugualmente che prima obbligate *art. 1261*. Potrebbe talvolta il creditore dopo aver ottenuta una sentenza passata in giudicato, che riconosce per buone, e valide le sue offerte, ed il deposito, ritirare la cosa depositata, ed abusarne a danno de' suoi condebitori, o fidejussorj, che eran liberati dai loro obblighi, ciò è espressamente proibito dall' *art. 1262. argum. ex L. si reus. ff. de pactis*. Se poi il creditore permettesse al debitore di ritirare il deposito, non potrà più valersi dei privilegi, ed ipoteche di cui egli godeva pel suo pagamento, salvo che con un nuovo atto non siansi rivestite le ipoteche o privilegi *art. 1263*, da ciò poi si deduce che il deposito è sempre causa di estinzione di pagamento, e che l'interesse de' condebitori, e fidejussori sta sommamente a cuore alla Legge, che previdente provvede ai futuri possibili danni de' terzi, e ciò rinviensi anche presso i Romani *argum. ex L. Item ff. quibus modis pignus vel hypotheca solvitur*. Le deduzioni poi dalla Legge *si vinum ff. de peric. et comm. rei vendita*, e l'ordinanza dell' *art. 1264* combinano fra loro, poichè quel debitore che deve al creditore una

cosa da consegnarsi nel luogo del proprio domicilio, deve intimare al creditore di far trasportare la cosa dovutagli; altrimenti potrà il debitore ottenere dai Giudici il permesso di depositarla in altro luogo, qualora egli abbisogni del luogo in cui è collocata.

Della Cessione de' beni.

§. 520. Dicesi cedere i propri beni colui, il quale non potendo pagare i debiti, dimette tutti i suoi beni ai suoi creditori, i quali o li ottengono tranquillamente, o giudizialmente, e da quì si comprende, che la cessione de' beni è volontaria, o giudiziaria *art. 1265, 1266.* Dicesi volontaria allorquando i creditori l'accertano volontariamente, e questa altro effetto non ha che quello, che risulta dalle stipulazioni *art. 1267.* Divien poi giudiziaria, quando il debitore di buona fede, ed insolubile per causa d'infortunio onde assicurare la sua persona fa giudizialmente l'abbandono di suoi beni ai creditori *art. 1268. L. qui. L. Legis. L. in omni. Cod. qui bon ced poss.* E quì è da riflettersi di buona fede, ed insolubile per causa d'infortunio, giacchè contro il debitore di mala fede procedersi non solo al possesso de' suoi beni, ma all'arresto personale, e a tutte quelle pene su tal proposito ordinate dalle Leggi: nè per questo però la cessione giudiziaria conferisce la proprietà ai creditori, ma soltanto il dritto di far vendere i beni a lor profitto, e di ritrarne

i frutti fino alla vendita, cosa ben equa; sentendo così i creditori minor danno per la prolungazione delle vendite. *L. 4. qui bon. ced. possunt art. 1264.* Ma potranno i creditori ricusare la cessione giudiziaria? no, salvi i casi contemplati dalla Legge, la quale espressamente libera il debitore dall'arresto personale, non esentandolo però dal dover pagare ove acquistasse nuovi beni, poichè non deve presumersi mai, che un uomo, avendo, non voglia pagare *art. 1270. L. 2. in fin. Cod. qui bon. ced. possunt. L. 7. ff. de cessione bonorum.*

Della Novazione.

§. 521. La novazione secondo i Romani definivasi una transfusione, e traslazione fatta per via di stipulazione di un primo debito in un'altra obbligazione o civile, o naturale *L. Novatio ff. de novat. & delegat.* La distinguevano ancora in volontaria, e necessaria; la prima si faceva con stipulazione con consenso delle parti, la seconda per contestazione di lite, e la prima o senza delegazione, e con delegazione *L. omnes ff. eodem argum. ex L. dubitari.* Napoleone riconosce i medesimi principj, dicendo che la novazione si fa in tre maniere, cioè quando il debitore crea col creditore un nuovo debito, a cui vien sostituito l'antico; quando un nuovo debitore a pro del creditore viene a rilevare il primo, e quando in forza d'una nuova obbligazione il debitore vie-

ne liberato dal primo creditore, a cui ne viene sostituito un secondo *art. 1271*: e restando la novazione una certa forma di contratto non può effettuarsi, che tra persone capaci di contrattare *L. cui recte ff. de delegat. & novat.* Convieni inoltre che sia nota la volontà d'innovare *L. omnes ff. de novati & Delegat. L. novationem Cod. eod. art. 1273.* potendosi sempre effettuare la novazione col sostituire un nuovo debitore senza il consenso del primo *art. 1274. L. delegatio L. nec creditoris cod. de novat. & delegat.* La delegazione poi è la sostituzione di un nuovo debitore al primo *L. Delegare ff. de novat., & delegat.* e il nuovo debitore dicevasi *expromissor* questa delegazione però non avrà mai il suo effetto, se il creditore non dichiara espressamente di liberare il delegante *art. 1275. L. delegare ff. de novat. & delegat.* e quando l'avrà liberato non avrà contro lui regresso eccetto che ciò sia stato riservato, oppure che il delegato sia di già fallito, o prossimo a fallire *art. 1276. L. si delegato cod. de novat. & delegat.* Nella passata legislazione e delegazione si faceva o per consenso, o per cenno, o per lettera *L. allegare ff. de novat., & delegat.* ma ciò s'intendeva pel mandato giacchè per la novazione, cioè per la nova obbligazione del delegato richiedevansi determinate solennità *L. emptor ff. eod.* e ciò concordemente vuole l'*art. 1177. Argum. dx L. Delegator. Cod. de Novat. & Delegat.* Ma quando il creditore non ne ha fat-

ta espressa riserva i privilegi, e le ipoteche dell'antico credito non passano in quello, che gli è sostituito; tanto è la legge rigorosa, ed attenta in conservare i diritti provenienti da ipoteche *art. 1278. Novatione ff. de novat., & delegat.* Tolta l'obbligazione è massima generale, che si tolgono le ipoteche: da ciò adunque siegue che una novazione fatta colla sostituzione d'un nuovo debitore libera il primo dalle spese d'ipoteca, e non trasferisce sul nuovo debitore i privilegi, che il creditore aveva sull'antico *art. 1279. L. Paulus ff. de novat. & delegat.* Per la stessa ragione quando succede la novazione fra il creditore, ed uno de' debitori solidarij, i privilegi, ed ipoteche del credito anteriore possono essere riservate solamente sui beni di quello, che si addossa il nuovo debito *art. 1280. L. Novatione ff. de novat. et deleg.* Essendo inoltre la novazione una forma di nuovo contratto, se ne deduce, che questa effettuata fra il creditore, ed uno de' debitori solidarij, gli altri condebitori restano liberati, e che tolto il primo debito per novazione, sono sciolti dai loro obblighi i fidejussori, purchè il creditore non voglia che o gli altri condebitori, o i fidejussori accedino alla nuova convenzione, il che se non gli si concede sussiste l'antico credito *art. 1281. L. Novatione Cod. de fidejus., & mandat.*

Della remissione del debito.

§. 522. Onde effettuare la remissione ch'era un'atto legittimo per cui si scioglieva una obbligazione contratta per stipulazione previa l'interrogazione fatta dal debitore, e la congrua risposta del creditore *Inst. Item de acceptil.* faceva d'uopo usare certe formole, le quali non servivano che a togliere *ipso jure* le obbligazioni verbali, e consistevano nella interrogazione: *Quod ego tibi promisi, habesne acceptum?* e nella risposta *habeo acceptum.* *Inst. loc. eod.* S'inventaron poi altre formole da *C. Aquilio Gallo* affine la remissione cadesse ancora immediatamente sopra le obbligazioni, e reali, e scritturali, e consensuali, e una tal foggia di rimettere fu detta *stipulazione Aquiliana* §. *est. autem Inst. h. t.* Ma poichè queste eran sottigliezze più da filosofo scrupoloso, che da sollecito legale non furon usate, confondendosi in appresso il patto *de non petendo* colla rescissione. Napoleone conosce la stessa materia, tratte le formole, le quali però e la maestà, e la necessità insieme ci attestano del popolo Romano di quel popolo cioè, che tutte le cerimonie, tutti i riti, tutti i contratti riduceva a pubblica solennità. Se il creditore restituisce al debitore la scrittura originale dell'obbligo sotto firma privata dà a divedere di non curarsi più del suo credito, e perciò libera il creditore *art. 1282.* I Romani disponevano egualmente eccetto che il debitore non fosse come agente, o

un domestico del creditore , o una persona presso cui avesse in qualche critico tempo il creditore stesso depositato le sue cose , e in tal caso faceva d'uopo la prova *Arg. ex Leg. labeo ff. de pactis*. Resta egualmente libero il debitore , quando il creditore gli consegna volontariamente la prima copia autentica in forma esecutoria della scrittura d'obbligo *art. 1283. Aequissimum ff. de bon. pos. secund. tab.* Se vi sono de' debitori solidarij qualora ad uno d'essi venga restituito o lo scritto originale sotto forma privata , o la copia come sopra , restan tutti liberati *Arg. ex leg. in duob. ff. art. 1284. de duobus reis const.* Salvo sempre però , che il creditore abbia individualmente dichiarato che intende di liberare un debitore , ed allora egli avrà sola azione contro i non liberati *art. 1285. si ex ff. de acceptis*. Il pegno non fa mai presumere la remissione *art. 1286. L. Postquam ff. de pactis*. E siccome ha solo relazione col creditore , e col debitore , ne segue , che liberato il debitore , sian pur liberati i fidejussori , ma liberato il fidejussore resta ancora obbligato il debitore , e se si rimette ad un sol fidejussore gli altri continuano ne' loro obblighi *art. 1287. L. Notati ne Cod. de fidejus. & Mandat.* La Legge *cum reus ff. de fidejus.* , e l' articolo 1288. ordinano egualmente , che tutto ciò , che un creditore ha avuto da un fidejussore ond'esser liberato , debba imputarsi nel debito , e ciò nasce dalle relazioni , che passano tra il fidejussore , e il cre-

ditore, relazioni che vengon tolte subitochè si toglie il loro motivo, cioè la responsabilità per una data somma, e cosa.

Della compensazione.

§. 523 La compensazione si definisce dai Romani *contributio debiti, & crediti inter se* L. 1. ff. de compens. cioè il concorso di debito, e credito nella stessa persona. Dalla medesima definizione deducesi, che la compensazione ha luogo di pagamento art. 1289 L. si constat. C. de compens. che la compensazione viene *ipso jure* ad aver luogo tostochè è nato un debito vicendevole, e fino alla concorrenza delle loro rispettive somme art. 1290. L. si ambo ff. de compens. ; Ma non v'è compensazione ove i debiti riguardino diverso genere, e specie L. *Mutuum* ff. de rebus cred. avvertendo, che possonsi compensare con denaro i debiti di grano, e di derrate qualora ciò non sia controverso, fattone il ragguaglio col prezzo delle piazze art. 1292. L. compensationes ff. de compens. Non si darà però compensazione quando si chiede una cosa, di cui il proprietario è stato ingiustamente spogliato L. *Compensationes* ff. de comp., quando la dimanda è per restituzione di deposito, e di commodato. L. *compensationes* Cod. de comp. L. ult. C. *Comodati*, e quando il debito è fondato su di alimenti dichiarati non soggetti a sequestro L. *in ea* Cod. de compens. art. 1293. E poichè il fidejussore hà interesse che si tolgano

i debiti per cui risponde, potrà opporre la compensazione di ciò che il creditore deve al debitore principale, e non essendo in facoltà di alcuno l'opporre i diritti di un terzo, ne segue, che il debitore principale può opporre la compensazione di ciò che il creditore deve al fidejussore, nè il debitore solidario opporrà la compensazione di ciò, che il creditore deve al suo condebitore art. 1294. Può darsi in seguito il caso, che un debitore potesse far valere la compensazione contro il creditore, che ha ceduto i suoi diritti ad un altro, ed in tale incontro convien distinguere, o la cessione è stata puramente, e semplicemente approvata dal debitore, o gli è stata solo notificata; nella prima circostanza egli non può dire d'aver contro il cessionario la compensazione, che avrebbe contro il cedente; nella seconda non potrà opporre se non la compensazione per li crediti anteriori alla cessione art. 1295. Potranno ancora compensare due debiti benchè non pagabili nello stesso luogo purchè s'indennizzi quegli che aveva il vantaggio del luogo del pagamento per quello che porterebbero i trasporti art. 1296., e la *L. pecunia ff. de compens. dice ut ratio habeatur quanti tua interfuerit eo loco quo conveniunt pecuniam datum iri*. Se uno ha più debiti la compensazione segue le stesse regole, che si sono osservate sulla imputazione, tenendo sempre fermo, che la compensazione *cedit loco solutionis* art. 1297. Si ha ancora per mas-

sima certissima, che a niuno è permesso il pregiudicare i diritti acquistati de' terzi; qualora adunque sopra un dato credito che produrrebbe la compensazione trovasi stabilito il sequestro, la compensazione non ha più luogo, perchè primieramente non si hanno in tal caso le caratteristiche a lui necessarie, ed in secondo luogo perchè il sequestro avrebbe impedito il pagamento art. 1298. Chiunque poi avrà pagato un debito che *ipso jure* era tolto per la compensazione, non potrà dirsi creditore ipotecario, o privilegiato, e così danneggiare i terzi, salvochè egli non adduca qualche motivo d'ignoranza della compensazione art. 1299. verità ben veduta dal *Polhier*, e discussa dal *Sig. Nani*.

Della Confusione.

§. 524. Tutti i contratti hanno in vista l'obbligazione di due, o più persone; niun pertanto può essere obbligato con se stesso; in conseguenza quando la qualità di debitore, e creditore si uniscono in una sola persona, cessa ogni obbligazione art. 1300. *Stichum*. §. *aditio ff. de solut.* ed in questo è riposta la confusione, la quale, se succede nel debitore principale scioglie dalle loro responsabilità i Fidejussori, se nel fidejussore l'obbligazione principale non rimane estinta art. 1301. *L. sed & si, L. si quis L. si testamento ff. de fidejus.* nè i condebitori solidari vengono liberati per la verificazione della confusione nella persona del

creditore se non che per la porzione di cui egli va debitore *art. stesso L. si adulta Cod. de hered. act.*

Della perdita della cosa dovuta.

§. 525. Le molte volte accade, che la cosa, che ad essi si doveva viene per incuria, o malizia del debitore a deperire. Sarebbe cosa ben dura pel creditore il dovere antistare a que' danni, che cagionatigli da altrui, non era in sua facoltà d'impedire. Le leggi Romane pertanto, e l'attuale legislazione si sono saggiamente occupate in dare delle regole per le quali venissero garantiti i diritti del creditore, punita la mora, o l'inavvertenza del debitore, e di questo a suo tempo sollevate le accidentali sventure. Ogni qualvolta adunque verrà perduta, o perirà la cosa su cui è basato il credito senza che il debitore abbia causa, o senza ch'ei sia in mora, s'intende che sia perita pel creditore *L. hoc ita, L. necessario, L. si in venditione ff. de peric. et com. rei vendita*; e qualora il deperimento succeda trovandosi il debitore in mora, egli risponderà per il capitale perito *L. si ex legati. L. cum. ff. de verb. oblig.* eccetto che egli non provi che la medesima cosa sarebbe perita in mano del creditore *L. si plures § sive. ff. depos. L. item: §. ai servus. L. utique ff. de rei vind.*, e quando si è obbligato di stare ai casi fortuiti. Il ladro però, e qualunque altro possessor violento è sempre tenuto a restituire la

cosa rubata, quantunque di già perita. *Inst. de obl. quæ ex delicto nasc. L. merito de vi, et de vi armata art. 1302.* essendo esclusiva di relazione la differenza che passa fra il debitore, e il debitore ancor moroso, e fra il ladro, poichè questo è sempre moroso in render ciò che non dovea prendere. Da quanto si è fin quì detto apertamente deducesi, che il creditore deve soltanto sentire gli effetti del caso; avrà egli perciò diritto, ove la cosa fosse deperita casualmente, di ritrarne almeno quell'indennità, che può talvolta al debitor competere per la stessa cosa, ed ecco come viene la legge in qualche parte, e dove può, ad alleviare la dura condizione del creditore *art. 1303. L. si plures ff. de dolo.*

Ecco ultimato nella maggior ristrettezza possibile il ragionamento sulla estesissima materia contenuta nel Codice del GRANDE paragonata di continuo con il ROMANO DIRITTO. Mi lusingo che la GIOVENTU' ITALIANA possa avere in questa mia operetta un mezzo facile per apprendere almeno gli ELEMENTI di Giurisprudenza civile, e che siami riconoscente per l'instancabile studio che vi ho posto, riducendola a semplici principj, mentre niun altro ha poi presentato un lavoro adattato allo stesso scopo, sebbene tanti fecero conoscere con massima erudizione e dottrina le stesse teorie del nuovo Codice, e dell'antiquata legislazione.

FINE DEL LIBRO III. PARTE II.

INDICE

DI CIO', CHE SI CONTIENE IN TUTTA L' OPERA.

LIBRO PRIMO.

P refazione	pagine
Notizie istoriche della Romana Legislazione, del Diritto Canonico, e del nuovo Codice Napoleone.	5
Del Diritto Canonico.	9
Del Codice Napoleone.	19
	22

Titolo Primo.

Della Giustizia, e del Diritto.	25
Divisione della Giustizia secondo i Giureconsulti.	26
La Giurisprudenza.	27
La Legge.	28
Forza della Legge.	33
Modificazioni della Legge.	35
L' Interpretazione, ed applicazione della Legge.	36

Titolo Secondo.

Del Diritto di Natura, delle Genti, e Civile.	40
Diritto Divino positivo.	42

	pag.
<i>Diritto delle Genti.</i>	43
<i>Diritto Civile.</i>	45
<i>Le Costituzioni de' Principi.</i>	46
<i>Privilegio.</i>	48
<i>Interpretazione del Privilegio ; Beneficio della Legge.</i>	50
<i>Leggi di Polizia, e di Sicurezza.</i>	52
<i>Promulgazione</i>	53
<i>Della Consuetudine.</i>	55
<i>Divisione delle Istituzioni di Giustiniano, e del Codice Napoleone.</i>	58

Titolo Terzo.

<i>Del diritto delle persone.</i>	59
<i>I Servi</i>	60
<i>Servi della pena.</i>	61

Titoli Quarto, Quinto, Sesto, Settimo, Ottavo, Decimosesto.

<i>Degl' Ingenui, Libertini, Manumissione &c.</i>	63
<i>Godimento dei diritti civili.</i>	67
<i>Privazione dei diritti civili derivata dalla qualità d'Italiano.</i>	71
<i>Privazione in conseguenza di condanne giudiziali.</i>	74
<i>Condanna in effigie.</i>	76
<i>Condanna in contumacia.</i>	77
<i>Atti dello Stato Civile.</i>	79

Titolo Nono.

	pag.
<i>Della patria podestà.</i>	80
<i>Mutazione fatta da Giustiniano.</i>	81
<i>Cangiamento di Napoleone.</i>	83
<i>Doveri, e diritti reciproci fra padre, e figlio.</i>	86

Titolo Decimo.

<i>Delle Nozze.</i>	87
<i>Differenza fra Nozze, Sponsali, Matrimonio, secondo il Gius Canonico.</i>	88
<i>Nozze, Sponsali, Matrimonio de' Romani.</i>	90
<i>Nozze, Matrimonio, Contubernio de' Romani.</i>	91
<i>Cognazione, affinità, consanguinità.</i>	93
<i>Albero genealogico; grado; linea.</i>	95
<i>Computazione dei gradi.</i>	97
<i>Gradi d'affinità.</i>	100
<i>Proibizione delle Nozze appo i Romani.</i>	101
<i>Le Nozze incestuose secondo i tre Codici.</i>	105
<i>Nozze indecorose, e nocive.</i>	106
<i>Il Matrimonio è Contratto, e Sacramento.</i>	109
<i>Matrimonio contratto civile.</i>	110
<i>L'età de' contraenti.</i>	111
<i>Quistioni delle Sette sull'età pubere.</i>	114
<i>L'età pel Matrimonio</i>	115
<i>Il consenso de' Genitori pel Matrimonio.</i>	118
<i>Consenso degli Ascendenti, de' Parenti, de' Tutori &c.</i>	120
<i>Consenso pel Matrimonio de' figli naturali.</i>	122

	pag.
<i>Consenso degli Sposi. Errore, violenza, dolo nel Matrimonio.</i>	123
<i>Dimanda di nullità.</i>	127
<i>Eccezioni alla impugnazione del Matrimonio.</i>	128
<i>Varie nullità di Matrimonio.</i>	129
<i>Altre nullità.</i>	130
<i>Consiglio, atto rispettoso.</i>	132
<i>Le opposizioni al Matrimonio.</i>	134
<i>Matrimonio secreto, clandestino, in extremis.</i>	136
<i>Obblighi del Matrimonio.</i>	141
<i>Gli Alimenti.</i>	142
<i>Diritti, e doveri rispettivi de' conjugj.</i>	145
<i>Riflessioni sulle cause, per le quali sciogliono il Matrimonio.</i>	149
<i>La morte naturale scioglie il Matrimonio.</i>	150
<i>Il Divorzio.</i>	151
<i>Riflessione sulla separazione de' conjugj.</i>	134
<i>Cause del divorzio.</i>	156
<i>Gli Assenti in causa di Matrimonio.</i>	159
<i>Misure provvisorie pel Divorzio.</i>	160
<i>Effetti del Divorzio.</i>	161
<i>Separazione personale.</i>	163
<i>Si scioglie il Matrimonio per la morte civile.</i>	165
<i>La legittimazione.</i>	idem
<i>Figli legittimi, naturali, spurj, adulterini, incestuosi.</i>	167
<i>Gravidanza ordinaria, e straordinaria.</i>	168
<i>Riconoscimento dei Figli.</i>	171

Titolo Undecimo.

	pag.
<i>Dell' Adozione.</i>	174
<i>L' Arrogazione.</i>	175
<i>Adozione in ispecie.</i>	178
<i>Effetti dell' Adozione Romana.</i>	idem
<i>Adozione di Napoleone.</i>	179
<i>Regole per l' Adozione.</i>	180
<i>Effetti dell' Adozione Napoleonea.</i>	182
<i>Tutela officiosa.</i>	286

Titolo Duodecimo.

<i>Come si sciolga la patria potestà.</i>	188
<i>L' Emancipazione.</i>	190
<i>Costumanze presenti.</i>	191
<i>Età maggiore, e minore.</i>	193
<i>Effetti dell' Emancipazione.</i>	196
<i>Senato Consulto Macedoniano.</i>	197

Titolo Decimoterzo.

<i>Origine della Tutela.</i>	200
<i>Tutela in genere.</i>	202
<i>Divisione della Tutela.</i>	idem

Titolo Decimoquarto.

<i>Tutela Testamentaria de' Romani.</i>	203
<i>Tutela Testamentaria di Napoleone.</i>	idem

Titolo Decimoquinto.

	pag
<i>Della Tutela legittima.</i>	208
<i>Tutela legittima di Napoleone.</i>	idem

Titoli Decimosesto, Decimosettimo,
Decimottavo, Decimonono.

<i>Della diminuzion di Capo; della Tutela legittima de' Patroni, de' Genitori sugli emancipati, e della Fiduciaria secondo i Romani.</i>	209
--	-----

Titolo Vigesimo.

<i>Del Tutore Atiliano, e di quello, che si dava dalla Legge Giulia Tizia.</i>	210
<i>Tutela dativa di Napoleone; e del Consi- glio di Famiglia.</i>	idem
<i>Tutore surrogato.</i>	212

Titolo Vigesimo primo.

<i>Dell' autorità de' Tutori.</i>	213
<i>Autorità del Tutore secondo Napoleone.</i>	215

Titolo Vigesimo secondo.

<i>In quali modi termina la Tutela.</i>	218
<i>Rimozione del Tutore.</i>	220

Titolo Vigesimo terzo.

	pag.
<i>De' Curatori.</i>	221
<i>Interdizione.</i>	223
<i>Autorità del Tutore sull' Interdetto.</i>	226
<i>Chi debba esser Tutore.</i>	227
<i>Come termina l' Interdizione.</i>	228
<i>Consulente giudiziario.</i>	229

Titolo Vigesimo quarto.

<i>Della Sigurtà dei Tutori, e Curatori.</i>	230
<i>Iscrizione sui beni del Tutore.</i>	231

Titolo Vigesimo quinto.

<i>Delle scuse de' Tutori, e Curatori.</i>	233
<i>Scuse volontarie, e necessarie.</i>	235

Titolo Vigesimo sesto.

<i>De' sospetti Tutori, e Curatori.</i>	238
<i>Rendimento de' conti della Tutela.</i>	239
<i>Azione diretta, e contraria.</i>	idem

Titolo Primo.

	pag.
<i>Della divisione delle cose, e dell'acquistarne il dominio.</i>	I
<i>Gius divino: cose sacre, sante, religiose.</i>	
<i>Gius umano: cose comuni, pubbliche, d'università, private.</i>	idem
<i>Dell'acquistare il dominio delle cose.</i>	3
<i>Dominio pieno, meno pieno; diretto, utile.</i>	4
<i>Modo, e titolo d'acquistare.</i>	5
<i>Modi naturali di acquistare. originarj, e derivativi.</i>	6
<i>L'Occupazione.</i>	7
<i>Venazione, occupazion bellica, ed invenzione.</i>	9
<i>Occupazion bellica; Postliminio.</i>	II
<i>Dell'invenzione, e del tesoro.</i>	idem
<i>Diritto di proprietà.</i>	14
<i>Diritto di accessione riguardo agl'immobili.</i>	17
<i>Buona, e mala fede.</i>	19
<i>Limitazione al diritto di proprietà.</i>	20
<i>L'Alluvione.</i>	26
<i>Forza del fiume: Terreni arcifini, limitati, ed assegnati.</i>	28
<i>Isole, Isolette.</i>	29
<i>Diritto di accessione riguardo alle cose mobili.</i>	31
<i>La tradizione.</i>	35

Titolo Secondo.

	pag.
<i>Delle cose corporali, ed incorporali.</i>	37
<i>Cangiamento di Napoleone sugl' immobili.</i>	38
<i>Cose mobili.</i>	41

Titolo Terzo.

<i>Delle Servitù sui predj rustici, ed urbani.</i>	43
<i>Divisioni delle Servitù.</i>	45
<i>Come si costituiscono.</i>	48
<i>Per natura del luogo.</i>	49
<i>Termine dei campi; chiusura dei fondi.</i>	50
<i>I tre Giudizj divisorj de' Romani, e come modificati da Napoleone.</i>	51
<i>Servitù costituite per Legge.</i>	54
<i>Le urbane in ispecie de' Romani.</i>	idem
<i>Regolamenti di Napoleone sulle urbane.</i>	57
<i>Le rustiche in ispecie de' Romani, e del Codice.</i>	58
<i>Costituite le Servitù per fatto dell' Uomo.</i>	59
<i>Diritti del Proprietario dominante.</i>	61
<i>Come si estinguano le Servitù.</i>	62

Titolo Quarto.

<i>Dell' Usufrutto.</i>	64
<i>Diritti dell' Usufruttuario.</i>	66
<i>Regole sui tagli, sugli alberi morti, o spezzati accidentalmente, sulle vigne, sui semenzaj &c.</i>	67
<i>Incremento d' Usufrutto.</i>	68

<i>Il quasi Usufrutto.</i>	69
<i>Qualità comune ai due modi d'Usufrutto.</i>	70
<i>Obblighi dell' Usufruttuario.</i>	72
<i>Quanto, e come si paghino i pesi annuali, pensioni, rendite vitalizie.</i>	76
<i>Come termini l' Usufrutto.</i>	79
<i>Quanto duri l' Usufrutto.</i>	80

Titolo Quinto.

<i>Dell' Uso, e dell' Abitazione.</i>	81
<i>Diritti, ed obblighi dell' Usuario.</i>	82
<i>Diritto d' abitazione.</i>	83

Titolo Sesto.

<i>Della Prescrizione.</i>	84
<i>Buona sede, e giusto titolo.</i>	86
<i>Cose non prescrivibili a tempo determinato.</i>	88
<i>Possesso continuato.</i>	91
<i>Mobili prescritti, e cose derubate, o perdute.</i>	92
<i>Rinuncia alla Prescrizione.</i>	idem
<i>Cause contro l' effetto della prescrizione.</i>	94
<i>Contro chi decorra la prescrizione; differenza fra interruzione, e sospensione.</i>	95
<i>Come si computa la prescrizione.</i>	96
<i>Gli assenti, ed i presenti.</i>	97
<i>Cura dei Figli minori dell' Assenti.</i>	102

Titolo Settimo.

<i>Delle donazioni.</i>	103
-------------------------	-----

	pag.
<i>Chi possa donare, e chi no.</i>	104
<i>Chi possa ricevere, e chi no.</i>	106
<i>Quali cose, e quanto si possa donare; della legittima, e della disponibile.</i>	110
<i>Riduzione delle donazioni.</i>	113
<i>Da chi si domanda, e da chi no.</i>	116
<i>Gli obblighi derivanti dalla riduzione.</i>	117
<i>Della forma delle donazioni tra vivi.</i>	118
<i>La tradizione non più necessaria.</i>	121
<i>Trascrizione all' Ufficio delle Ipoteche.</i>	122
<i>Come cada la donazione fra vivi. Nullità.</i>	123
<i>Riversibilità di donazione.</i>	124
<i>Revocabilità.</i>	126
<i>Motivi di revoca.</i>	127
<i>Effetti della revoca per la sopravvenienza de' figli.</i>	129
<i>Donazione a contemplazione di Matri- monio.</i>	131
<i>Chi possa donare, a chi, e quanto a causa di Matrimonio.</i>	133
<i>Donazioni fra' conjug.</i>	136
<i>Quali conjug possano donare.</i>	138
<i>Revoca delle donazioni fra' conjug.</i>	142

Titolo Ottavo.

<i>A chi sia lecito di alienare, o chi ne sia impedito.</i>	142
<i>I minori non possono alienare.</i>	idem
<i>Gl' interdetti, i figli sotto la patria pote- stà, sui beni de' quali ha l' usufrutto il Padre.</i>	146

	pag.
<i>Il Tutore può alienare le cose del pupillo; e il creditore pignoratizio quelle del de- bitore.</i>	147
<i>Patto commissorio, e distrazion di pegno.</i>	148
<i>Del contratto di matrimonio &c.</i>	150
<i>Disposizioni generali.</i>	151
<i>Origine, natura, indole della comunione.</i>	154
<i>Divisione della comunione, ed in prima del- la Legale.</i>	156
<i>Stato attivo, e di quali beni si forma.</i>	idem
<i>Stato passivo, e in che consista.</i>	159
<i>Amministrazione della comunione.</i>	161
<i>La moglie in comunione non si può obbliga- re, e solo come cauzione. Del SCto Vel- lejano.</i>	164
<i>Amministrazione dei beni particolari della moglie.</i>	166
<i>Indennizzo, e compensazione sui beni comuni, non però a causa di dotare le figlie.</i>	167
<i>Lo scioglimento della comunione si fa in cin- que modi. Dell' Inventario.</i>	169
<i>La separazion dei beni comuni.</i>	170
<i>Diritti, ed obblighi della moglie separata di beni.</i>	171
<i>Ristabilimento della comunione.</i>	172
<i>Accettazione, e rinuncia della comunione.</i>	173
<i>Diritti della Vedova rinunciante, od ac- cettante la comunione.</i>	175
<i>Divisione della comunione dopo l' accetta- zione; conferimento in massa, e prede- duzioni.</i>	177

<i>Creditori ; crediti e debiti della comunione ; crediti personali fra coniugi.</i>	178
<i>Pagamento dei debiti contro la comunione da chi , e come si faccia.</i>	180
<i>Obblighi , e diritti del marito in comunione.</i>	181
<i>Comunione convenzionale.</i>	182
<i>Convenzione esclusiva la comunione legale.</i>	184
<i>Continuazione sullo stesso oggetto.</i>	185
<i>Regime dotale . Della dote.</i>	187
<i>Dote profettizia , ed avventizia.</i>	188
<i>Dote numerata ; non numerata , ossia promessa ; cauta ; stimata ; inestimata.</i>	189
<i>Costituzione di dote , e su quali cose si può costituire.</i>	191
<i>Dote necessaria , e volontaria , e chi la costituisce.</i>	192
<i>Quanto debba essere la dote.</i>	194
<i>Obblighi dei costituenti , e promittenti.</i>	195
<i>Diritti del marito sui beni dotali.</i>	196
<i>Se si possa alienare , e permutare la dote.</i>	197
<i>Obblighi del marito , e se dia cauzione.</i>	190
<i>Restituzione della dote.</i>	200
<i>Diritti degli eredi , e della moglie.</i>	204
<i>Chi possa dimandare la restituzione , e contro chi ?</i>	idem
<i>Quale ipoteca abbia la dote sui beni del marito .</i>	205
<i>Diritti del marito , o suoi eredi sulla dote ; e delle spese necessarie , utili , voluttuose , e delicate.</i>	207
<i>I beni parafernali.</i>	209

<i>Per mezzo di quali persone si può acquistare.</i>	pag. 212
<i>Il Peculio, e di quante sorte sia.</i>	214
<i>Peculio secondo Napoleone, e chi ne goda l'usufrutto.</i>	217

LIBRO II. PARTE II.

Titolo Decimo. Dei Testamenti.

<i>Origine de' testamenti.</i>	I
<i>Utilità dei testamenti.</i>	2
<i>Come facevasi il testamento appo i Romani.</i>	5
<i>Che cosa sia testamento.</i>	6
<i>Quante specie di testamento vi sieno.</i>	8
<i>Che cosa sieno le solennità, o formalità interne, ed esterne. e del testamento per atto pubblico.</i>	9
<i>Cinque formalità essenziali nel testamento.</i>	12
<i>Testamento olografo.</i>	14
<i>Testamento mistico.</i>	16
<i>I testimonj nel testamento secondo il diritto antico.</i>	18

Titolo Undecimo.

<i>Del testamento militare.</i>	19
<i>Testamento in tempo di peste, e fatto sul mare.</i>	20
<i>Testamento dell' Italiano in estero paese.</i>	22
<i>Cangiamento fatto da Napoleone su di al-</i>	

<i>tre specie di testamenti volute da Giustiniano, e dal Gius Canonico. Lesione contro i figli, e discendenti.</i>	23
--	----

Titolo Duodecimo.

<i>A chi non è permesso di far testamento.</i>	26
<i>I capaci a testare.</i>	27
<i>Cbi non è capace di far testamento.</i>	29

Titolo Decimoterzo.

<i>Del diseredare i figli.</i>	32
<i>Secondo l' antiquata Legislazione.</i>	idem
<i>Mutazione fatta da Giustiniano, e cause della diseredazione.</i>	35
<i>Cangiamento fatto da Napoleone, e cause di privar l'erede de' suoi diritti.</i>	37
<i>Riflessioni sulla privazione dell' eredità.</i>	40
<i>Effetti della indegnità.</i>	42

Titolo Decimoquarto.

<i>Della istituzione dell' erede.</i>	43
<i>Se ora sia più necessaria l' istituzione.</i>	45
<i>Si può morire con più testamenti.</i>	46
<i>Cbi possa ricevere, e chi no per testamento.</i>	47
<i>Asse ereditario, eredità, successione alla eredità.</i>	48
<i>Come si divideva l' eredità.</i>	49
<i>Come si divida presentemente.</i>	52
<i>Condizione, e sue divisioni.</i>	54

Titoli Decimoquinto, e Decimosesto.

	pag.
<i>Delle sostituzioni volgare, e pupillare.</i>	56
<i>La sostituzione pupillare, esemplare, compendiosa, militare, o privilegiata.</i>	58
<i>Cangiamento fatto da Napoleone.</i>	59

Titolo Decimosettimo.

<i>Come cadono i testamenti. Testamento nullo, ingiusto, rotto.</i>	60
<i>Eccezioni.</i>	62
<i>Testamento irritato, destituito, rescisso.</i>	63
<i>Disposizioni di Napoleone.</i>	64

Titolo Decimottavo.

<i>Del testamento inofficioso.</i>	68
<i>Per qual motivo si dava, e come cassasse.</i>	70
<i>Disposizione di Napoleone.</i>	72

Titolo Decimonono.

<i>La qualità, e differenza degli Eredi.</i>	74
<i>Accettazione della eredità; chi possa accettare, e come si accetti.</i>	76
<i>Espillata eredità.</i>	80
<i>Rinuncia alla eredità.</i>	82
<i>Beneficio d' inventario, e diritto di deliberare.</i>	86
<i>Effetti del beneficio dell' inventario.</i>	89
<i>Eredità giacente.</i>	91

	pag.
<i>La divisione della eredità secondo i Romani, e secondo Napoleone.</i>	92
<i>Come si faccia la divisione.</i>	94
<i>Degli effetti della divisione, e della garanzia delle rispettive quote.</i>	99
<i>Della nullità, e rescissione in materie di divisioni.</i>	102
<i>Delle collazioni.</i>	105
<i>Disposizioni di Napoleone.</i>	106
<i>Come si faccia la collazione.</i>	111
<i>Collazione di denaro.</i>	118
<i>Effetti della collazione.</i>	119
<i>Chi abbia da conferire, e chi no. Quali cose sieno da conferirsi, e quali ne vengano dispensate.</i>	122

Titolo Vigesimo. Dei Legati.

<i>Legato universale, a titolo universale, e particolare.</i>	128
<i>Debiti soddisfatti dai coeredi, e dai legatarj universali.</i>	131
<i>Pagamento dei debiti a carico dei legatarj a titolo universale.</i>	134
<i>Se il legatario particolare paghi i debiti della eredità.</i>	136
<i>La separazione di patrimonio per soddisfare i debiti della eredità.</i>	140
<i>Che cosa s'intenda per i termini Ipotecariamente, e Personalmente</i>	142
<i>Quattro specie di legati prima di Giustiniano.</i>	144

XVIII

	pag.
<i>Varie specie di legati secondo Giustiniano.</i>	146
<i>Legato di genere, specie, e quantità.</i>	149
<i>Cangiamento fatto da Napoleone.</i>	151
<i>Diritto di accrescere.</i>	153
<i>Come si possa legare.</i>	157
<i>Come disponga Napoleone.</i>	160
<i>Chi possa legare; e riduzione dei legati.</i>	162
<i>Come si estinguano i legati.</i>	163
<i>Degli esecutori testamentari.</i>	164
<i>Chi possa, o no essere esecutore testamentario; diritti, ed obblighi del suddetto.</i>	166
Titolo Vigesimo primo.	
<i>Del togliere, e traslatare i legati.</i>	168

Titolo Vigesimo secondo.

<i>Della Legge Falcidia.</i>	170
<i>Da quali persone si detraeva; e come cessava la quarta Falcidia.</i>	172
<i>Mutazione fatta da Napoleone.</i>	173

Titolo Vigesimo terzo.

<i>Delle eredità fedecommissarie, e del Scto Trebellianico.</i>	174
<i>Abolizione de' Fedecommissi.</i>	177
<i>Altre cause per la restituzione oltre alla morte.</i>	180
<i>Tutore ai beni da restituirsi.</i>	182

Obbligo di trascrivere le disposizioni col peso di restituzione. 185

Titolo Vigesimo quarto.

Dei fedecommissi particolari. 187

Titolo Vigesimo quinto.

Dei codicilli. 188

I codicilli fatti avanti il testamento, nel testamento, e dopo. 190

Effetto dei Codicilli. Clausula codicillare. 191

Napoleone esclude i codicilli. 193

LIBRO III. PARTE I.

Titolo Primo.

Delle successioni intestate. 1

Titolo Secondo fino al Decimo.

Di varie successioni. 3

Titolo Decimo.

Del possesso de' beni. 5

Titoli Undecimo, Duodecimo, Decimoterzo.

Antiquate materie. 7

	pag.
<i>Analisi di alcuni termini relativi alle successioni.</i>	9
<i>La Novella CVIII.</i>	11
<i>Che cosa sia succedere per rappresentazione, per proprio diritto; in capo, ed in stirpe.</i>	14
<i>Le Successioni secondo Napoleone. Principj generali.</i>	20
<i>Qualità degl'eredi per succedere.</i>	22
<i>Cause esclusive la successione.</i>	23
<i>Disposizioni generali.</i>	24
<i>Quando abbia luogo la rappresentazione.</i>	28
<i>Quando non ha luogo la rappresentazione.</i>	32
<i>Divisione della eredità intestata.</i>	34
<i>Successioni deferite ai discendenti.</i>	36
<i>Successioni degli ascendenti.</i>	39
<i>Diritto degli ascendenti alle cose donate ai discendenti.</i>	41
<i>Concorrenza degli ascendenti, e dei collaterali.</i>	43
<i>Successioni de' collaterali, e come succedano.</i>	44
<i>Usufrutto della successione goduto dagli ascendenti; sino a qual grado si succeda.</i>	59
<i>Successioni irregolari.</i>	60
<i>Obbligbi dei naturali risguardo alle cose donate loro, e risguardo alla eredità.</i>	62
<i>Gl' incestuosi, adulterini, naturali non hanno porzioni ereditarie.</i>	64
<i>Teorie dell' antiquato Gius civile, e del Gius canonico.</i>	66
<i>Successione del Coniuge superstite, e del Fisco.</i>	67

Obblighi del Coniuge superstite, e del Fisco. 67

Titolo Decimo quarto.

<i>Delle obbligazioni.</i>	69
<i>Definizione de' contratti, o patti secondo Napoleone.</i>	71
<i>Divisione de' contratti secondo Napoleone.</i>	75
<i>Qualità essenziali per la validità de' contratti. Del consenso.</i>	78
<i>Degl' effetti delle obbligazioni.</i>	88
<i>Obbligazioni di dare.</i>	89
<i>Obbligazioni di fare, o di non fare.</i>	91
<i>Danni, ed interessi.</i>	92
<i>L' interpretazione delle convenzioni.</i>	97
<i>Degli effetti delle convenzioni verso i terzi.</i>	99
<i>Delle obbligazioni con clausule penali.</i>	100

Titolo Decimoquinto.

<i>Come si contraggono le obbligazioni reali.</i>	103
<i>Dell' imprestito.</i>	104
<i>Cbi possa dare, e chi possa ricevere a mutuo.</i>	105
<i>Quistioni sul denaro.</i>	106
<i>Obblighi del Mutuante, e del Mutuatario.</i>	108
<i>Del mutuo, ed interesse. Origine dell' usura, che cosa sia, e se lecita.</i>	110
<i>Dello stabilimento di rendita, o censo.</i>	120
<i>Rendita vitalizia.</i>	124
<i>Come si estinguano le rendite vitalizie.</i>	129
<i>Cose comuni alle due specie di rendite; e chi le costituisca.</i>	130

	pag.
<i>Del Comodato, ossia imprestito ad uso.</i>	131
<i>Obbligbi del Comodatario.</i>	134
<i>Obbligbi del Comodante.</i>	136
<i>Del Precario.</i>	138
<i>Del deposito.</i>	139
<i>Del deposito volontario.</i>	140
<i>Del deposito necessario.</i>	141
<i>Persone capaci pel deposito.</i>	142
<i>Obbligbi del depositario.</i>	143
<i>Obbligbi del deponente.</i>	146
<i>Del sequestro convenzionale, e giudiziario.</i>	147
<i>Del Pegno.</i>	148
<i>Stabilimento di Napoleone.</i>	150
<i>Diritti, obbligbi del creditore.</i>	152
<i>Diritti, ed obbligbi del debitore pignorante.</i>	153
<i>Patto anticretico.</i>	155
<i>Diritti, ed obbligbi del creditore d' anticresi.</i>	156
<i>Obbligbi, e diritti del debitore d' anticresi.</i>	158
<i>Delle Ipoteche Disposizioni generali.</i>	159
<i>Dell' Ipoteca legale.</i>	161
<i>Dell' Ipoteca giudiziale.</i>	162
<i>Dei gradi delle Ipoteche fra loro.</i>	166
<i>Dell' effetto delle Ipoteche, e dei privilegj.</i>	168
<i>Dei privilegj.</i>	172
<i>Privilegj generali sui mobili, e sui determinati mobili.</i>	173
<i>Privilegj sugl' immobili.</i>	177
<i>Privilegj sui mobili, e sugl' immobili, e come si conservano i privilegj.</i>	179
<i>Della spropriazione forzata, e della gra-</i>	

duazione fra i creditori.

*Della graduazione, e della distribuzione
del prezzo fra i creditori, e dell'arresto
personale.*

185

LIBRO III. PARTE II.

Titolo Decimosesto.

Delle obbligazioni verbali.

I

Titolo Decimosettimo.

Dei due rei che stipulano, o che promettono.

10

Titolo Decimottavo.

Della stipulazione dei servi.

21

Titolo Decimonono.

Della divisione delle stipulazioni. Disposizioni generali.

21

Effetti della obbligazione divisibile.

24

Degli effetti dell'obbligazione indivisibile.

26

Titolo Vigesimo.

Delle stipulazioni inutili.

27

Cause di nullità, e di rescissione, e quanto durino queste azioni.

29

Tirolò Vigesimo primo.

	pag.
<i>Dei Fidejussori.</i>	36
<i>Effetti della fidejussione.</i>	40

Tirolò Vigesimo secondo.

<i>Della obbligazione letterale.</i>	43
<i>Della prova per iscritto con atto autentico.</i>	45
<i>Della scrittura privata.</i>	48
<i>Tessere, o tacche a riscontro. Copie degl'istromenti.</i>	52
<i>Atti di ricognizione, e di conferma.</i>	55
<i>Prova testimoniale.</i>	57
<i>Delle presunzioni.</i>	59
<i>Delle confessioni, e del giuramento.</i>	59

Tirolò Vigesimo terzo.

<i>Delle obbligazioni consensuali.</i>	62
--	----

Tirolò Vigesimo quarto.

<i>Della compra, e vendita. Delle permutè.</i>	63
<i>Della natura della vendita.</i>	65
<i>Cbi possa vendere, o comprare.</i>	78
<i>Quali cose si possono vendere.</i>	80
<i>Degl' obblighi del venditore.</i>	81
<i>Della tradizione.</i>	82
<i>Della garanzia in vantaggio del compratore, in caso d'evizione.</i>	86
<i>Della garanzia in caso di vizj della cosa venduta.</i>	92

	pag.
<i>Degl' obblighi del compratore.</i>	96
<i>Della nullità, e dello scioglimento della vendita Del retratio convenzionale.</i>	99
<i>Della rescissione della vendita per causa di lesione.</i>	104
<i>Della licitazione.</i>	109
<i>Della cessione dei crediti, e di altre ragioni incorporali.</i>	110

Titolo Vigesimoquinto.

<i>Della Locazione, e Conduzione.</i>	114
<i>Chi possa locare, come si possa locare, come si lochi.</i>	116
<i>Diritti, ed obblighi del Locatore.</i>	118
<i>Diritti, ed obblighi del Conduttore.</i>	119
<i>Come cessi la locazione.</i>	121
<i>Della locazione tacita.</i>	122
<i>Del Congedo.</i>	123
<i>Regole particolari sulla locazion delle case.</i>	idem
<i>Affittanza de' Fondi rustici.</i>	126
<i>Locazione delle Opere, e dell' Industria.</i>	128
<i>Della Soccida.</i>	130
<i>Soccida semplice. Obblighi, e diritti del conduttore, e del locatore; quanto duri, e come si estingua.</i>	132
<i>Della soccida a metà; di quella col colono parziario, o con l' affittuario; di quella detta impropriamente Soccida.</i>	134

Titolo Vigesimo sesto.

	pag.
<i>Della Società.</i>	137
<i>Società universale.</i>	139
<i>Società particolare.</i>	140
<i>Obblighi de' Socj fra loro.</i>	141
<i>Delle obbligazioni verso i Terzi.</i>	147
<i>Come finisca la Società.</i>	148

Titolo Vigesimo settimo.

<i>Del Mandato.</i>	152
<i>Degl' obblighi del Mandatario.</i>	155
<i>Degl' obblighi del Mandante.</i>	158
<i>Come si estingua il Mandato.</i>	159
<i>In qual modo facciasi la revoca.</i>	160

Titolo Vigesimottavo.

<i>Delle obbligazioni, che nascono dai quasi contratti.</i>	161
<i>Obblighi, e diritti sì di colui che volontariamente intraprende gl' affari altrui; che del proprietario dell' affare amministrato.</i>	163
<i>Dei delitti, e quasi delitti.</i>	167

Titolo Vigesimonono.

<i>Per mezzo di quali persone si può restare obbligato.</i>	170
---	-----

Titolo XXX.

	pag.
<i>De' modi co' quali si estinguono le obbligazioni.</i>	172
<i>Del pagamento.</i>	173
<i>Del pagamento con subingresso.</i>	177
<i>Dell'imputazione dei pagamenti.</i>	178
<i>Dell'offerta di pagamento, e del deposito.</i>	180
<i>Della cessione de' beni.</i>	182
<i>Della Novazione.</i>	183
<i>Della remissione del debito.</i>	186
<i>Della compensazione.</i>	188
<i>Della Confusione.</i>	191
<i>Della perdita della cosa dovuta.</i>	idem



~~5 - 4 GEN 1950~~

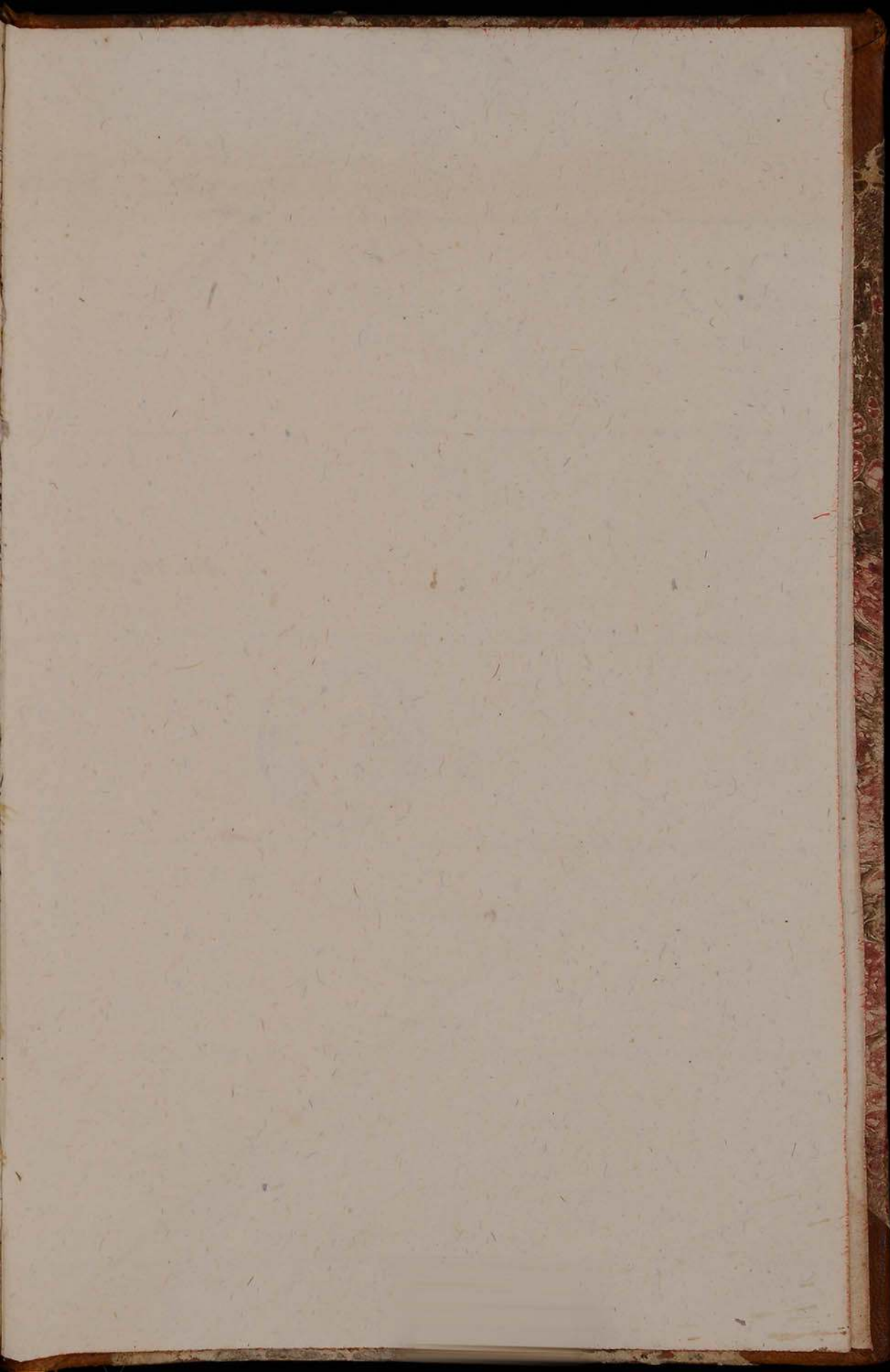
21459

- 4 GEN 1950

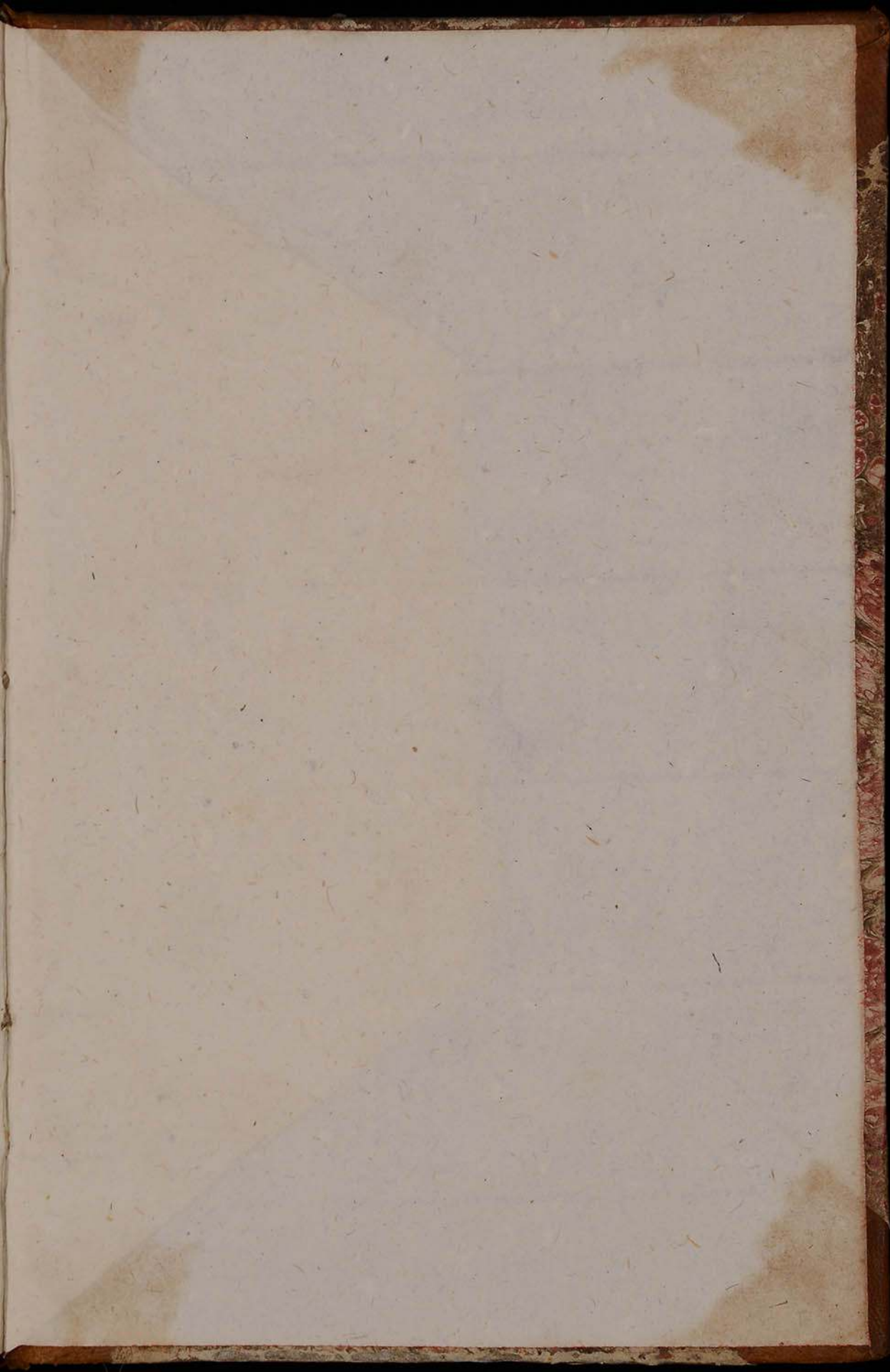
pag.	
175	De' modi co' quali si estingono le obbligazioni.
177	Del pagamento.
177	Del pagamento con ingiusticia.
178	Del pagamento del pagamento.
180	Del offerta di pagamento, o del deposito.
182	Del cessione de' beni.
183	Del Novazione.
186	Del remissione del debito.
188	Del compensazione.

La stampa di questo libro viene protetta dalla
Legge 19. Fiorile Anno IX., essendo state conse-
gnate le debite copie alle Biblioteche Nazionali.











MARINI
GIURISPRU-
DENZA

T. III

DIPARTIMENTO DI
DIRITTO PRIVATO

ANT

B

26.3

Università Padova

che non volendosi da una delle parti proseguire
il contratto, si ammette come in pena la



bilisce, si ammette che ancora la vendita diviene

condizionata; ma quando poi questo terzo nol
volesse, o nol potesse dichiarare, allora la ven-



finalmente l'art. 1593 vuole che le spese