

stata alla M.I.C., tuttavia la S.A.I.M.A. si era provveduta di altra licenza e con questa aveva lavorato, con indubbia violazione della clausola contrattuale, il cui scopo non era già quello del mantenimento formale di una licenza, bensì quello della conservazione della gestione industriale al nome della medesima Ditta, in modo che questa continuasse a comparire di fronte ai clienti e ai terzi senza perdita dell'avviamento; ritenuto che, allo stato, non risultava provata la violazione della clausola contrattuale relativa al diritto di prelazione riservato all'attrice: ritenuto che l'obbligo dei convenuti al risarcimento dei danni causati con le accertate inadempienze non poteva allo stato essere liquidato nel suo ammontare, non essendo la causa sufficientemente istruita quanto alla esistenza e consistenza dei danni stessi; ritenuto che la domanda dell'attrice nei confronti della S.A.I.M.A. come corresponsabile in solido non poteva essere presa in esame, essendo mancato il necessario contraddittorio: dichiarava i convenuti responsabili della violazione degli obblighi assunti in base al contratto di affitto stipulato con la M.I.C., come specificata in motivazione, e di conseguenza tenuti in solido, in via di principio, al risarcimento dei danni risentiti dall'attrice; e sospesa ogni pronunzia sull'accertamento e sulla liquidazione dei danni, sulla conferma del sequestro e sulle spese, mandava alle parti l'ulteriore istruzione della causa.

Avverso la decisione commissariale il Taddei interponeva appello che veniva introdotto con atto 18 marzo 1959.

## DIRITTO

L'appello proposto dal Taddei è privo di qualsiasi fondamento, in fatto e in diritto, e deve essere respinto. La sentenza commissariale ha accertato, da parte del Taddei e del Cesarini, una duplice inadempienza e violazione degli obblighi assunti in base al contratto stipulato il 30 gennaio 1952 con la M.I.C., per avere ceduto lo stabilimento alla S.A.I.M.A., e aver fatto conseguentemente scomparire il nome della M.I.C. dalla gestione dell'azienda. Nel giudizio di appello il Taddei non ha portato nessun elemento di prova, nè argomento giuridicamente valido, per dimostrare la inesistenza di queste precise e interdipendenti inadempienze contrattuali.

La prova testimoniale è completamente mancata. Quand'anche potesse non rilevarsi la palese inammissibilità come teste del geom. Angelo Cesarini, convenuto litisconsorte del Taddei nel giudizio di primo grado, acquiescente alla sentenza che lo ha dichiarato corresponsabile in solido per le accertate inadempienze e per i conseguenti danni, e potesse superarsi ogni ovvia riserva sulla attendibilità del dottor Mario Venturini, allegato a sospetto per la sua qualità di consigliere delegato e socio della S.A.I.M.A., devesi riconoscere che le deposizioni di questi singolari testimoni non hanno recato nessun elemento apprezzabile a sostegno delle tesi difensive dell'appellante. Al contrario, il Cesarini ha confermato che quando la M.I.C. pretese in base al contratto la conservazione

della propria Ditta nell'intestazione dello stabilimento, fatture e corrispondenza, aderì con il Taddei alla richiesta, specificando nella carta intestata che trattavasi di gestione dello stabilimento della M.I.C.; ed ha altresì confermato l'avvenuta cessione dello stabilimento e del macchinario da parte del Taddei alla S.A.I.M.A., dopo il suo recesso dovuto a motivi personali.

Inutilmente l'appellante sostiene che il contratto stipulato con la M.I.C. deve considerarsi locazione di immobili pura e semplice, e non affitto di azienda, come esplicitamente ammesso dal Cesarini: la qualificazione giuridica del contratto è stata esattamente compiuta nella sentenza commissariale, e risulta con ogni chiarezza dal contenuto obbiettivo delle sue clausole, con le quali veniva attribuito ai conduttori l'uso e godimento dello stabilimento e dei macchinari in esso esistenti, si imponeva ai medesimi di curare scrupolosamente la manutenzione dei locali e macchinari, e di continuare la gestione con la licenza d'esercizio intestata alla M.I.C., vietando il subaffitto anche parziale a terzi, e si garantiva alla Società locatrice il diritto di prelazione per l'eventuale acquisto dei macchinari e attrezzature industriali che venissero installati e usati nella gestione da parte dei conduttori. Il contratto di affitto aveva dunque ad oggetto non un semplice edificio, ma uno stabilimento, con i relativi macchinari, in effettivo esercizio al momento della consegna ai conduttori, e la locatrice M.I.C. intendeva certamente, con le clausole imposte alla controparte, assicurarsi, al termine del contratto, non già la semplice restituzione dei locali, bensì quella di uno stabilimento industriale in attività, con la licenza di esercizio sempre intestata ad essa M.I.C., ed idoneo alla continuazione della gestione da parte della locatrice, o di altri per essa.

Ai fini della qualificazione giuridica del rapporto, e della valutazione circa le inadempienze contrattuali dei conduttori, non ha alcun rilievo la circostanza che, a seguito della stipulazione del contratto di affitto dello stabilimento, tutti gli operai che prima lavoravano alle dipendenze della M.I.C. siano stati dalla medesima liquidati di ogni competenza e indennità di legge, e quindi riassunti ex novo dalla gestione Cesarini-Taddei: poichè un siffatto procedimento può ben essere pattuito anche in un contratto di cessione o affitto di azienda, e comunque nulla ha a vedere con le precise obbligazioni assunte dai conduttori quanto al divieto di subaffitto e di abbandono della licenza d'esercizio della M.I.C.

Assume l'appellante che non vi fu violazione del divieto di subaffitto, perchè egli e il Cesarini avevano dichiarato nella premessa del contratto di agire « in solido per loro e per società da nominarsi » e quindi la cessione dello stabilimento alla S.A.I.M.A. dovrebbe considerarsi esercizio di un diritto, tanto più in assenza di prove circa l'esistenza di un contratto di subaffitto alla S.A.I.M.A.

Questi tesi è già stata confutata dalla decisione commissariale, con sicura motivazione; è ovvio che il tassativo divieto di subaffitto comprende anche, e a maggior ragione, il divieto di cessione dell'uso e godimento dello stabilimento e dei macchinari a terzi, ed anche la dichia-



razione di stipulare per sè o per società da nominarsi, a prescindere da ogni ovvio rilievo sul termine entro cui tale società avrebbe dovuto essere nominata, poteva solo consentire ai conduttori Cesarini e Taddei di costituire, secondo la loro iniziale intenzione attestata dal Cesarini, una Società, la quale sarebbe stata tenuta a subentrare ad essi nel rapporto con la M.I.C., assumendo tutti gli obblighi derivanti dal contratto di locazione. Invece, dopo un primo periodo in cui i conduttori gestirono l'impianto industriale, specificando anche nella carta intestata che si trattava dello stabilimento M.I.C., Gestione Cesarini-Taddei, in seguito al ritiro del Cesarini, il Taddei cedette la gestione alla S.A.I.M.A., la quale continuò l'attività industriale con propria licenza d'esercizio e in proprio nome, con la nuova intestazione S.A.I.M.A. - Stabilimento di Fiorentino. Il teste Venturini ha cercato di convalidare l'assunto che « non si trattò di un subaffitto, perchè il Taddei e il Cesarini trasformarono la loro società, e a sua volta il Taddei ha trasformato attraverso la S.A.I.M.A. i suoi diritti ». Ma l'assunto è insostenibile, in fatto come in diritto, sia perchè il Cesarini si era ritirato, prima della costituzione della nuova Società, sia perchè questa non può considerarsi come una trasformazione di quella originariamente costituita di fatto tra il Cesarini e il Taddei. E per giunta il Consigliere Delegato della S.A.I.M.A., nella sua deposizione ha dichiarato che, quando fu fatta la società S.A.I.M.A., egli ignorava l'esistenza di un contratto fra il Cesarini e il Taddei da una parte, e la M.I.C. dall'altra.

Irrilevante è la circostanza che il Taddei fosse entrato, in un primo tempo, nella S.A.I.M.A., come azionista: la S.A.I.M.A. era una società anonima, ossia una persona giuridica autonoma, e la partecipazione ad essa del Taddei come azionista non poteva in alcun modo configurare una continuazione del godimento ed esercizio dello stabilimento locato da parte del conduttore Taddei. Del pari irrilevante è l'affermazione dell'appellante, che non risulta provata l'esistenza di un contratto di subaffitto fra il medesimo e la S.A.I.M.A., quando è pacifico e incontestato in causa che la S.A.I.M.A. subentrò nella gestione dello stabilimento industriale, ed anche il teste Venturini ha espressamente riconosciuto l'avvenuta cessione dell'uso dei locali e del macchinario. Nè può desumersi un serio argomento di prova in senso contrario dalla circostanza che il Taddei possa aver continuato ad effettuare il pagamento del canone di affitto alla M.I.C., quando lo stabilimento era di fatto posseduto e goduto dalla S.A.I.M.A., e in tempo successivo all'inizio della lite.

Come si è già rilevato, le due inadempienze contrattuali di cui si è reso responsabile l'appellante sono connesse ed interdipendenti, talchè l'una conferma l'altra. E' infatti ozioso insistere sulla pretesa inesistenza di violazione del divieto di subaffitto e sulla conservazione della licenza della M.I.C. dal momento che la gestione dello stabilimento fu assunta dalla S.A.I.M.A. in nome proprio ed in modo del tutto autonomo rispetto alla precedente gestione Cesarini-Taddei, sulla base di una nuova licenza d'esercizio, sì da far completamente scomparire, di fronte

alla clientela ed al pubblico, il nome della proprietaria-locatrice, ed originaria gerente dello stabilimento industriale, Società Anonima M.I.C.

Né giova al Taddei l'asserire che, in seguito al ritiro del Cesarini, per scongiurare il disastro economico dell'azienda, egli non aveva altra possibilità che quella di procurare l'apporto di capitale fresco mediante la costituzione di una nuova società con altri soci. Questa situazione non esonerava infatti il Taddei dall'obbligo di richiedere ed ottenere il necessario assenso della locatrice M.I.C. e di assicurare comunque, anche con la nuova gestione, il rispetto delle clausole contenute nel contratto di affitto. E' invece accertato che il Taddei, agì senza informare la M.I.C., stipulando accordi con terzi per la costituzione della S.A.I.M.A. e per la cessione alla medesima della gestione dello stabilimento, senza informarli degli obblighi contrattuali assunti verso la M.I.C.; e l'appellante non ha potuto offrire nessuna prova circa la pretesa acquiescenza della M.I.C. alla cessione effettuata nei confronti della S.A.I.M.A., acquiescenza smentita dalla circostanza che, subito dopo tale cessione (avvenuta negli ultimi due mesi del 1954), la M.I.C. reagì iniziando il giudizio con l'istanza 29 gennaio 1955 e denunciando la violazione del contratto stipulato con i signori Cesarini e Taddei. Ogni successivo rapporto e accordo tra la M.I.C. e la S.A.I.M.A. non può ovviamente avere alcuna influenza discriminante rispetto alla responsabilità dei conduttori Cesarini e Taddei per la compiuta violazione contrattuale.

10

GIUDICE APPELLAZIONI - (avv. prof. Guido Astuti) - 21 agosto 1961 - Fazzardi Marino (avv. D. Vicini): Istituto Nazionale Assicurazione Infortuni sul Lavoro (avv. Marino Michelotti). Causa n. 254, anno 1959.

Ogni atto o provvedimento emesso dall'Istituto Assicuratore, in via amministrativa, nel corso di una pratica per accertamento e liquidazione di infortunio sul lavoro, è sempre revocabile qualora l'Istituto accerti che l'infortunio denunciato non si è verificato sul lavoro e in occasione del lavoro e che pertanto non sussistono i requisiti obbiettivi per la corresponsione delle indennità previste dalla legge.

L'infortunio *in itinere*, che colpisce l'operaio mentre si reca sul lavoro o ne torna, è indennizzabile solo quando il percorso, il mezzo di trasporto o la modalità del viaggio siano in speciale relazione col lavoro stesso sì da trasformare il rischio generico in rischio specifico o aggravato per causa o occasione di lavoro.

L'appellante insiste soprattutto sulla circostanza dell'avvenuto riconoscimento dell'infortunio da parte dell'INAIL, e sulla sua irrevocabilità. Questa tesi è già stata respinta dal Tribunale, con sicura motivazione, che merita piena conferma: l'obbligo dell'Istituto Assicuratore di corrispondere le indennità e pensioni per gli infortuni occorsi sul lavoro o in occasione del lavoro, deriva dalla legge e dal contratto, non già



dall'eventuale riconoscimento della indennizzabilità di un infortunio ad opera dei funzionari dell'Istituto, in via amministrativa. Nella specie, non vi è stato un negozio di riconoscimento o di accertamento, cui possa comunque attribuirsi efficacia novatoria o autonoma, come fonte dell'obbligo di risarcimento, indipendentemente dalla sussistenza di un infortunio indennizzabile a norma di legge e di contratto. Il fatto che, a seguito della denuncia dell'Ufficio Tecnico Governativo, da cui il Fazzardi dipendeva, la sede di Rimini dell'INAIL abbia aperto una pratica di indennizzo, liquidato indennità per la invalidità temporanea, ed anche offerto una indennità per la permanente diminuzione della capacità lavorativa, non integra, di per sè, un definitivo ed irrevocabile accertamento della esistenza di un infortunio indennizzabile, nè può considerarsi produttivo di effetti giuridici, quanto all'obbligo di corrispondere l'indennizzo, indipendentemente dalla sussistenza delle condizioni stabilite dalla legge e dal contratto. Ogni atto o provvedimento emesso dall'Istituto, in via amministrativa, nel corso di una pratica per accertamento e liquidazione di infortunio sul lavoro, è sempre revocabile, qualora l'Istituto assicuratore accerti che l'infortunio denunciato non si è verificato sul lavoro e in occasione del lavoro, e che pertanto non sussistono i requisiti obbiettivi per la corresponsione delle indennità previste dalla legge.

Nè vale osservare, al riguardo, che nel caso di specie l'Istituto era fin dall'inizio esattamente informato sulle modalità dell'incidente stradale di cui il Fazzardi era stato vittima, e che nessun fatto nuovo si era successivamente verificato, tale da giustificare la revoca del riconoscimento della sua indennizzabilità come infortunio in occasione del lavoro, implicito nell'offerta effettuata al Fazzardi con la lettera 27 giugno 1959. La revoca di tale riconoscimento può infatti essere giustificata non soltanto dalla conoscenza di circostanze di fatto relative all'infortunio, prima ignorate o mal conosciute, ma altresì da un più maturo apprezzamento circa la qualificabilità dell'infortunio stesso come infortunio in occasione del lavoro; anche l'errore circa la sussistenza dei requisiti di legge può essere in ogni momento rettificato, e l'eventuale erroneo riconoscimento non osta sicuramente a una siffatta rettifica, dal momento che il comportamento eventualmente tenuto dall'Istituto assicuratore non costituisce nè può costituire la fonte di un'obbligazione, la quale sussiste solo se ed in quanto ricorrano i suoi presupposti obbiettivi.

Ciò premesso, il problema si pone in questi precisi termini, chiaramente enunciati nella sentenza commissariale: un incidente stradale, occorso ad un lavoratore sulla pubblica strada, quando fa ritorno alla propria abitazione dopo la fine del lavoro, può considerarsi « infortunio sul lavoro o in occasione del lavoro », indennizzabile a norma della vigente legge 24 gennaio 1939 n. 2 sull'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro?

La risposta, avuto riguardo alle circostanze di fatto dell'incidente subito dal Fazzardi, non può essere che negativa, e anche il secondo motivo dell'appello, circa la pretesa indennizzabilità di un siffatto incidente,

deve essere respinto, confermando la motivazione e la decisione commissariale.

Trattasi infatti di un tipico incidente stradale, verificatosi sulla pubblica via, che il Fazzardi percorreva senza ordine o incarico ricevuto dal datore di lavoro, senza compiere uno speciale percorso impostogli, senza recare attrezzi o oggetti ingombranti per ragione del suo lavoro, senza servirsi di veicolo fornito dall'imprenditore; non sussiste quindi nessuna connessione causale, diretta o indiretta, fra il rapporto di lavoro o l'attività di lavoro e l'evento dannoso, verificatosi in circostanze e modalità del tutto indipendenti dalla posizione dell'infortunato come lavoratore dipendente, e per effetto di un rischio che non può sotto alcun profilo ricollegarsi alla « occasione di lavoro », essendo invece il normale rischio generico, comune a quanti circolano sulle pubbliche strade. Il fatto che il lavoratore sia diretto dal luogo di lavoro alla propria dimora, o viceversa, non può riconoscersi sufficiente ad integrare uno specifico rischio connesso alla occasione del lavoro, diverso o maggiore del generico rischio che chiunque affronta ogni qual volta esce di casa e circola, a piedi o su di un veicolo, per le pubbliche strade. A questi principii, nell'apprezzamento dei requisiti o elementi obbiettivi del nesso eziologico qualificabile come « occasione di lavoro », e quindi nel riconoscimento della esistenza di un infortunio indennizzabile a norma di legge, si è sempre ispirata anche la giurisprudenza italiana in materia, dichiarando indennizzabile l'infortunio *in itinere* che colpisce l'operaio mentre si reca al lavoro o ne ritorna, soltanto quando il percorso, il mezzo di trasporto, o le modalità del viaggio siano in speciale relazione col lavoro stesso, sì da trasformare il rischio generico in rischio specifico, o aggravato per causa o occasione di lavoro, mentre si è sempre escluso che il solo scopo perseguito dall'operaio che percorre una via pubblica per recarsi al luogo di lavoro o ritornarne possa dar luogo a tale rischio specifico.

Inutili appaiono anche gli insistenti richiami dell'appellante alla equità: è senza dubbio un fatto deplorabile che un modesto operaio sia vittima di un incidente stradale, dal quale gli sia derivata una invalidità temporanea ed anche una diminuzione permanente della sua capacità lavorativa; ma non per questo può sorgere, a carico dell'Istituto assicuratore dei rischi per infortuni sul lavoro o in occasione del lavoro, alcun obbligo di risarcire un danno che dipenda da un rischio non coperto dall'assicurazione. Nemmeno giova all'appellante far presente che, nella sicurezza di ottenere dall'INAIL un indennizzo, avrebbe ommesso di chiedere il risarcimento dei danni subiti al barrocciaio proprietario del carro contro cui era andato ad urtare, presunto responsabile dell'incidente: perchè questo si è verificato il 23 marzo 1959, e quindi nessun termine di prescrizione o decadenza è ancora decorso, che gli precluda la possibilità di far valere ogni suo eventuale diritto, e d'altro canto il comportamento dell'Istituto assicuratore non comporta alcuna responsabilità rispetto all'ipotetico mancato risarcimento da parte del terzo cui l'incidente fosse imputabile.



PARTE PRIMA  
**GIURISPRUDENZA CIVILE**

SEZIONE TERZA  
**DECISIONI DI PRIMO GRADO**

1

COMMISSARIO LEGGE - (avv. *Giacomo Ramoino*) - 9 febbraio 1957 -  
*Ugolini Giuseppe* (avv. *D. Vicini*): *Molinari Antonio* (avv. *D. Morganti*). Causa n. 170, anno 1954.

La domanda riconvenzionale deve, di regola, essere avanzata prima della contestazione della lite. Ma, secondo il diritto comune, può essere avanzata anche in seguito e in qualsiasi stadio della causa. Resta per altro, salva al giudicante la facoltà, specialmente ove la riconvenzionale sia stata proposta in ritardo, di ordinare che sia proseguita separatamente.

Non è necessario che la riconvenzionale venga proposta con regolare citazione.

**DIRITTO**

L'attore, in merito alla riconvenzionale, sostiene che essa non è stata avanzata a tempo debito nè con regolare citazione. Se non chè la riconvenzionale è stata avanzata all'atto della contestazione della lite e, quindi, a tempo debito anche seguendo la soluzione più restrittiva. Per altro il diritto romano comune aveva stabilito che la riconvenzionale potesse essere avanzata in qualsivoglia stadio della causa: « *Tempus quod attinet, etsi consultius reo sit, statim in ipso litis ingressu reconventionem facere, ad id ut pari passu lis utraque procedat, tamen et postea in quavis iudicii parte eandem fieri nihil vetat* » (Voet, *Ad Pand.*, V; 1, n. 80): salvo al giudicante, specialmente ove fosse stata presentata in ritardo, di ordinare la sua prosecuzione separatamente « *tamen ob quasdam circumstantias accidere potest, ut iudicis officio conventionis causa separetur a causa reconventionis, et alterutra sola sine altera terminetur: puta si iudici prius evidenter liqueat de una causa, cum altera illiquida prorsus esset, multisque ambagibus ac ambiguitatibus etiamnum innodata: ut et, si reconveniens nihil deinceps urgeat, aut si deum post litem contestatam reconventio facta sit* » (Voet, *l.c.*, n. 88).

Nè ha importanza che la riconvenzionale sia o meno stata proposta (sebbene ciò sia consigliabile) con regolare citazione. La Rub. VI, lib. II delle *Leges Statutae*, dispone (per la convenzione e quindi, a maggior ragione, per la riconvenzione) « *libellus fieri non debeat solemnitis et si solemnitis fuerit conceptus, vim habeat dumtaxat simplicis petitionis, neque dici possit ineptus ubi facti substantialia contineat, etiam in modum supplicationis* ». Nel caso attuale le domande riconvenzionali sono bene specificate e su di esse si è svolto regolare contraddittorio e per ciò debbono essere tenute presenti dal giudicante.

2

COMMISSARIO LEGGE - (avv. *Giacomo Ramoino*) - 20 febbraio 1957 - *Ditta Righi e Poggiali Angelo* (avv. *D. Vicini*): *Guerra Marino* (avv. *S. Belluzzi*). Causa n. 107, anno 1954.

L'actio de in rem verso (indebito arricchimento) richiede i seguenti requisiti: 1°) arricchimento di un soggetto; 2°) mancanza di giusta causa per tale arricchimento; 3°) danno di un altro soggetto; 4°) mancanza di ogni altra azione.

L'ingiustizia dell'arricchimento non deve essere considerata solo in relazione al danneggiato ma anche all'arricchito.

L'azione revocatoria o pauliana richiede la dimostrazione dei due estremi tradizionali: l'eventus damni e il consilium fraudis.

La revocatoria fallimentare è stabilita in favore della massa dei creditori (rappresentata dal Curatore del concorso) e, ad ogni modo, non può essere esercitata da un creditore che non ha insinuato il suo credito nella procedura concorsuale.

## FATTO E DIRITTO

Nell'ottobre 1952 e nel febbraio 1953 Bollini Terzo, colono del podere « *Vigne* » di proprietà di Mengozzi Caterina, ritirava (circostanza non provata ma non contestata) — per conto della Mengozzi — fertilizzanti (perfosfato e nitrato di calcio) da Poggiali Angelo (agente della Ditta A. Righi) per un importo di lire 45.300. Bartolini Salvatore, marito della Mengozzi, rilasciava al Poggiali, a pagamento della intera somma, una cambiale con scadenza all'agosto 1954. Ciò risulta dalla deposizione di Bartolini Salvatore in quanto la cambiale non è stata prodotta in atti, e, quindi, se ne ignorano gli estremi (data di emissione, data di scadenza, ammontare, prenditore ed emittente).

Il 16 maggio 1953 la Mengozzi Caterina vendeva, con atto pubblico redatto dal not. T. Lonfernini, il podere « *Vigne* » al convenuto Guerra Marino. In data 6 luglio 1953 questo Tribunale dichiarava aperto il concorso tra i creditori di Bartolini Salvatore fu Serafino e Mengozzi Caterina in Bartolini. A seguito di ciò la cambiale che era stata rilasciata dal Bartolini (con scadenza dell'agosto 1954) non veniva riti-



rata. Il colono, per altro (e ciò risulta sia dalle ammissioni attrici sia dalla deposizione del Bartolini), sborsava la sua metà in L. 22.650.

Gli attori, col presente giudizio, chiedono al convenuto il pagamento dell'altra metà (parte padronale) mediante due azioni. L'una, in via principale, per indebito arricchimento e cioè per aver usufruito (facendo propri i raccolti del fondo) dei fertilizzanti con danno di essi attori. L'altra, in via subordinata, per avere comperato il podere sia con frode ai creditori sia con lesione enorme.

L'azione principale è, per ciò, quella conosciuta col nome di « *actio de in rem verso* » (ossia « *actio de eo quod in rem domini versum est* ») che il diritto romano limitava alle obbligazioni contratte dalle persone alieni iuris (in relazione al vantaggio che avessero versato nel patrimonio del dominus) e che il diritto romano comune adottò come principio generale allo scopo di impedire che alcuno potesse arricchirsi con danno altrui.

Requisiti dell'azione (sempre secondo il diritto comune) sono: a) arricchimento di un soggetto (aumento patrimoniale diretto o indiretto); b) mancanza di giusta causa per tale arricchimento; c) danno di un altro soggetto (e cioè diminuzione di patrimonio correlativa all'aumento patrimoniale conseguito dal locupletato); d) mancanza di altra azione (sia nei confronti dello arricchito sia nei confronti di terzi).

Alcuni autori — richiamandosi alla legge 14, D. 12,6 (natura *aequum est, neminem cum alterius detrimento fieri locupletiore*) — ritengono che l'esistenza o meno della « giusta causa » sia indifferente all'azione. Tale opinione non può essere seguita perchè la legge suindicata deve combinarsi con la legge 206, D. 50, 17 « *jure naturae aequum est, neminem cum alterius detrimento et injuria fieri locupletiore* ». E l'*injuria* consiste nella mancanza di causa (la quale sarebbe appunto il fondamento della *condictio* come è specificato nella leg. 1, parag. 3 D. 12,7 e nella leg. 25, D. 25,2 che parlano di « *non ex iusta causa* »). E' stato anche posto in discussione se l'ingiustizia dell'arricchimento debba essere considerata solo in relazione al danneggiato (nel senso che l'arricchimento non dipenda da un fatto volontario di esso danneggiato o da sua colpa o da obbligo che su lui incomba per legge e per contratto). Ma l'opinione dominante è nel senso che la giusta causa debba porsi in relazione anche all'arricchito e che per ciò l'arricchimento sia o non sia legittimo (in rapporto alla posizione giuridica dell'arricchito) secondo che esista o manchi una norma di legge o un principio di diritto o un rapporto costituito che giustifichi l'incremento patrimoniale (atto, evento, negozio giuridico).

In conclusione può affermarsi che l'*actio de in rem verso* del diritto Sammarinese corrisponde sostanzialmente all'arricchimento senza causa di cui agli art. 2041 e 2042 Cod. Civ. Italiano.

Orbene il convenuto Guerra Marino è entrato in possesso del raccolto (che, secondo le affermazioni degli attori, sarebbe stato originato dai fertilizzanti da essi forniti) a seguito del pubblico istrumento 8 maggio 1953 not. Lonfernini col quale la Mengozzi vendeva il podere « Vi-

gne » (con i frutti pendenti) ad esso convenuto. La locupletazione del Guerra non può, di conseguenza, dirsi ingiusta o indebita o senza causa. Essa trova la sua giustificazione in un legittimo titolo di compravendita. Il Guerra ha versato un corrispettivo per quanto è stato a lui venduto e, per ciò, l'ingiusto arricchimento non è stato fatto da lui ma dalla Mengozzi (che ha ricavato il corrispettivo della vendita senza pagare i fertilizzanti forniti dagli attori).

L'azione subordinata instaurata dagli attori si riferisce alla revoca del contratto di compravendita suindicato: 1°) perchè fatto in frode ad essi creditori; 2°) perchè presunto in frode (a norma dell'art. 3 della Legge 15 nov. 1917) a seguito della dichiarazione di concorso tra i creditori della Mengozzi; 3°) perchè affetto da lesione enorme.

L'azione revocatoria o pauliana è, in via di massima, proponibile. Ma (a parte la questione se e come e quando possa essere esercitata da singoli creditori allorchè esiste ed è in corso la procedura fallimentare o di concorso) essa esige la dimostrazione dei due tradizionali estremi: l'*eventus damni* e il *consilium fraudis*. E questo ultimo deve essere dimostrato — e nel caso attuale la dimostrazione manca — a carico non solo di chi ha venduto ma anche (ed in particolare) di chi ha comperato (all'atto della compera il convenuto si trovava, come risulta dallo stesso istrumento, in America).

La presunzione di frode di cui all'art. 3 della Legge 15 novembre 1917 sui concorsi è stabilita in favore della massa dei creditori (rappresentata dal Curatore del Concorso) e non può giovare agli attori (ove anche venisse esercitata dal Concorso) perchè — almeno stando alle risultanze attuali — essi hanno commesso il grave errore di non insinuare il loro credito (nel termine dalla legge imposto a pena di decadenza) nel concorso dei coniugi Mengozzi Caterina e Bartolini Salvatore.

L'azione per la lesione enorme — a parte ogni altra considerazione — manca di base in quanto non è provato (e la prova spettava agli attori) che il prezzo pagato dal convenuto sia stato inferiore, nella proporzione dalla legge richiesta, a quello reale.

3

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 21 febbraio 1957 - Righi e Poggiali (avv. D. Vicini): Guidi, Levrini e Mazza (avv. S. Belluzzi). Causa n. 108, anno 1954.

Il « *consilium fraudis* » nell'azione revocatoria o pauliana relativa a compravendita di immobile deve esistere a carico di ambedue i contraenti (venditore e compratore).

Nella colonia la responsabilità degli acquisti fatti dal proprietario spetta a quest'ultimo anche per la parte colonica quando gli acquisti stessi sono stati fatti direttamente dal proprietario.

DIRITTO

Gli attori (e non è il caso di accertare se l'azione spetti solo alla



Ditta Righi o solo al Poggiali o ad ambedue poichè la situazione giuridica, di fronte ai convenuti, non cambia) sostengono: a) che il colono Mazza, avendo ritirato i quattro quintali di nitrato ammonico, è rimasto debitore solidale — con la proprietaria fallita — per il pagamento dell'intero importo; b) che, ad ogni modo, esso colono Mazza — avendo usufruito del fertilizzante — è tenuto a pagarlo nella stessa proporzione in cui ha goduto del raccolto; c) che la vendita del podere « Campolungo » è stata fatta in frode ai diritti dei creditori e che, per ciò i coniugi Guidi e Levrini sono in obbligo di rispondere del debito che la Mengozzi aveva verso essi attori; d) che, ad ogni modo, avendo i compratori goduto dei raccolti del podere devono rispondere dell'importo del fertilizzante nei limiti dell'utile da essi conseguito.

E' opportuno prendere subito in esame la domanda con la quale gli attori chiedono la revoca del contratto di vendita del podere « Campolungo » fatta dalla Mengozzi ai convenuti coniugi Guidi. Tale revoca (a quanto può dagli atti arguirsi) è chiesta: a) in base all'azione pauliana che dal diritto romano e da quello comune è accordata contro gli atti che « in fraudem creditorum facta sunt » (Confr. sentenza di questo Tribunale 25 marzo 1933 nella causa 125, anno 1930); b) in base alla presunzione di frode stabilita dall'art. 3 della Legge 15 novembre 1917; c) in base alla lesione enorme in quanto i compratori avrebbero versato un prezzo assai inferiore a quello reale.

L'azione pauliana o revocatoria (la quale conduce ad una revoca *limitata* a quanto è necessario per risarcire il pregiudizio sofferto dai creditori che hanno instaurato l'azione) esige la dimostrazione, dei due tradizionali estremi e cioè dello « *eventus damni* » e del « *consilium fraudis* ». Ora (a parte la questione se e come e quando tale azione possa essere esercitata dal singolo creditore nel caso in cui la venditrice e cioè una delle parti contraenti è caduta in fallimento o concorso tra i creditori) deve affermarsi che — allo stato degli atti — non risultano provati i due estremi e, in particolare, il « *consilium fraudis* » il quale deve esistere a carico di ambedue i contraenti (e cioè sia del venditore sia del compratore).

L'art. 3 della Legge 15 novembre 1917 sui concorsi stabilisce bensì che le alienazioni *onerose* compiute non oltre l'anno dalla dichiarazione del concorso sono presunte in frode « a meno che il terzo non provi la sua buona fede e cioè di non avere sfruttato a proprio vantaggio il dissesto dell'altro contraente », ma tale azione spetta al Concorso tra i creditori (considerato come persona giuridica a sè) e deve essere fatta valere dal Procuratore del Concorso e non dal singolo creditore (tanto più quando si tratti di creditore che è decaduto — di fronte alla massa — da ogni diritto per la mancata tempestiva insinuazione).

La lesione enorme deve essere provata e nel caso attuale non è stata data prova alcuna circa il reale valore del fondo venduto.

Nessun dubbio che se il Mazza avesse comperato il fertilizzante senza rendere noto che la compera avveniva per conto e nell'interesse della Mengozzi, egli dovrebbe rispondere dell'intero prezzo in proprio

(salvo rivalsa verso la Mengozzi). Se non ch  la prova di tale obbligazione diretta non   stata data. Ed esistono negli atti elementi che fanno ritenere il contrario e cio : a) la fattura risulta intestata non al Mazza ma alla Mengozzi Caterina e al di lei marito Bartolini Salvatore; b) la Ditta Righi o il suo rappresentante Poggiali hanno accettato (secondo la testimonianza del Bartolini, non contraddetta) il pagamento (per l'intero ammontare della merce fornita) mediante cambiale rilasciata, per conto della Mengozzi, dal di lei marito Bartolini (e tale cambiale deve ritenersi accettata pro solvendo e non pro soluto). Non   possibile per ci  affermare, allo stato degli atti, una responsabilit  del Mazza in solido con la Mengozzi per l'intero credito degli attori. Nemmeno   possibile affermare una responsabilit  parziale del Mazza (e cio  per la parte colonica) in quanto nella colonia l'amministratore (e il responsabile, per l'intero, verso i fornitori)   (fino a che non sia provato un accordo diverso) il proprietario al quale spetta, nei conti colonici, di gravare il colono delle spese alle quali il colono stesso deve contribuire. E tale norma era ben conosciuta dagli attori se (come gi    stato osservato) hanno accettato una cambiale per l'intero loro credito (parte padronale e parte colonica) dal marito della Mengozzi.

Resta da considerare se i coniugi Guidi da una parte e il Mazza dall'altra siano tenuti, con l'azione di indebito arricchimento, a rimborsare agli attori l'utile che con la raccolta dei prodotti hanno (gli uni con la quota padronale e l'altro con la quota colonica) tratto dai fertilizzanti adoperati nel podere di cui si tratta.

L'actio de in rem verso era concessa, nel diritto romano, contro il « dominus » nel cui patrimonio si era riversato l'utile di atti compiuti dalle persone a lui giuridicamente soggette. Nel diritto comune l'azione si estese a tutti i casi in cui si verificava un arricchimento con danno altrui. Dopo varie incertezze gli estremi di tale azione si concretarono nei seguenti (sentenza di questo Tribunale 31 marzo 1933 nella causa n. 350, anno 1931): 1<sup>o</sup>) arricchimento di una persona; 2<sup>o</sup>) danno correlativo di un'altra persona; 3<sup>o</sup>) mancanza di una giusta causa che giustifichi o l'arricchimento o il danno; 4<sup>o</sup>) mancanza di ogni altra azione (in sostanza sono gli stessi estremi accolti, poi, dagli art. 2041 e 2042 del vigente Codice Civile Italiano).

Ora, se detta azione si considera nei confronti dei coniugi Guidi, deve dirsi che l'acquisto dei prodotti del fondo di propriet  della Mengozzi da essi fatto, non   avvenuto indebitamente. L'atto di compravendita intervenuto tra la Mengozzi e i Guidi (in data 8 maggio 1953 e cio  poco prima del raccolto),   un atto che giustifica pienamente il godimento della raccolta stessa ed esclude (essendo intervenuto il pagamento del prezzo) l'indebito arricchimento.

Se, poi, la detta azione si considera nei confronti del Mazza   bens  da affermarsi che il colono deve sottostare al pagamento della sua quota dei fertilizzanti e che a tale pagamento non pu  sottrarsi senza arricchirsi indebitamente o senza giusta causa. Ma tutto si riduce ad accertare, nei singoli casi, se il colono ha soddisfatto al suo obbligo il



quale (come già si è detto) grava (secondo il patto colonico) nei confronti del proprietario. Allo stato degli atti — poichè la deposizione Bartolini non è stata contraddetta — risulta che la quota del Mazza è stata a lui addebitata sui conti colonici e, se ciò è esatto, non può parlarsi di ingiusto arricchimento da parte del Mazza. Nè deve trascurarsi che gli attori, ove non abbiano insinuato il loro credito nel concorso dei coniugi Bartolini-Mengozzi, vengono a soffrire un danno che dipende esclusivamente da colpa loro e che non potrebbero (almeno fino all'importo delle percentuali che in quel concorso saranno corrisposte) riversare a carico di altre persone.

4

COMMISSARIO LEGGE - (avv. *Giacomo Ramoino*) - 18 marzo 1957 - D. R. L. (avv. *R. Giacomini*): D. L. P. (avv. *G. Forcellini*). Causa n. 288, anno 1956.

La giurisdizione sammarinese non può mai essere declinata di ufficio.

Nell'antico diritto romano era rimesso all'arbitrio del padre di riconoscere o di respingere la legittimità del figlio partorito dalla moglie. Più tardi lo stesso diritto romano, alla prova diretta della paternità, che è impossibile, sostituì la presunzione « pater is est quem nuptiae demonstrant » purchè la nascita fosse avvenuta dopo 181 giorni dalla conclusione del matrimonio e prima di dieci mesi dallo scioglimento dello stesso.

La detta presunzione non escludeva la prova del contrario.

Le contestazioni sulla legittimità dei figli sorgevano normalmente a seguito di domanda per alimenti e, in questo caso, se il padre ricusava di riconoscere la legittimità del figlio, tale questione diventava pregiudiziale.

Le liti circa la legittimità non erano impedita dal fatto che il padre avesse fatto registrare la nascita del figlio, nè erano assoggettate a termini entro cui dovessero, a pena di decadenza, essere proposte.

Una constatata infermità che porta la impossibilità di generare, esistente al tempo del concepimento e anche molto tempo prima del matrimonio, esclude la paternità.

L'attrice, dopo aver prodotto il suo atto di nascita dal quale risulta figlia di L. P. D. e di E. A. H., domanda che il convenuto sia condannato, quale padre, a passarle gli alimenti (dei quali, dalla nascita ad oggi, si è disinteressato lasciando tutto il carico alla madre). Il convenuto ammette di non aver mai passato alimenti alla figlia e si rifiuta di passarli per l'avvenire in quanto essa attrice (contrariamente a ciò che risulta dall'atto di nascita) non è stata da lui generata ed anzi chiede, in via riconvenzionale, che venga dichiarato che essa non è sua figlia.

Sebbene la nascita della attrice sia avvenuta in Francia, questo

Tribunale non può esimersi dal pronunciare sulla domanda principale e sulla conseguente riconvenzionale perchè (a parte che il convenuto appare residente sul territorio sammarinese, ove a mani proprie, ha ricevuto la notifica della citazione) ambedue le parti hanno accettato (dopo la instaurazione della domanda principale e di quella riconvenzionale) la giurisdizione Sammarinese, la quale non può essere declinata di ufficio in base al principio « inter consentientes cujusvis judicis est jurisdictio »: principio fissato dal diritto romano (Ulpiano, Digesto, lib. V. tit. 1, legge prima), seguito dal diritto romano comune e, quindi, accolto dal diritto sammarinese (Leges Statutae, lib. II, rub. VI e art. 2 n. 3 Legge 5 giugno 1923).

In relazione alla domanda di alimenti da parte dell'attrice e alla eccezione e alla azione di contestazione di legittima paternità da parte del convenuto occorre premettere che nell'antico diritto romano (e quando la presunzione « pater is est quem nuptiae demonstrant » ancora non esisteva) era rimesso all'arbitrio del padre di riconoscere o di respingere la legittimità del figlio partorito dalla moglie (Marquardt, *Vie privée des Romains*, pag. 3 e 99). Più tardi lo stesso diritto romano alla prova diretta della paternità, che è impossibile, sostituì due presunzioni unite insieme e cioè: 1°) una presunzione scientifica per la quale si reputò concepito in matrimonio il nato centottantadue giorni dopo l'inizio del matrimonio e, al più tardi, trecento giorni dopo lo scioglimento di esso (Ulpiano, Digesto, 38, 16, legge 3, parag. 11); 2°) una presunzione morale per cui il figlio concepito nel matrimonio fu reputato generato dal marito della donna (Paolo, Digesto, II, 4, legge 5 « pater... is est quem nuptiae demonstrant »). Ma il diritto romano non ha esclusa nè limitata la prova contraria così contro la seconda presunzione come anche contro la prima (Girard, *Manuale di diritto romano*, trad. Longo, lib. II, cap. 3, sez. 2, IV, n. 3, pag. 183). I titoli del Digesto (XXV, 3) e del Codice (V, 25) « de agnoscendis et alendis liberis » contengono leggi le quali dicono che, non ostante le presunzioni favorevoli ai figli, il padre (convenuto per gli alimenti) può sempre ricusare di riconoscere i figli ove concorrano fondati motivi: cosicchè l'Ubero (Praellect. ad Pand., lib. 23, tit. 3, n. 18) ne trae la seguente massima « Regula pater est quem nuptiae demonstrant. nititur praesumptione juris gentium, quae tamen cessat, si contrarium probetur ». Tale massima è seguita dal diritto romano comune (vigente, come si è premesso, in San Marino) ed è anche stata accolta dal Corpus juris canonici (can. 1115, parag. 1 « pater is est quem iustae nuptiae demonstrant, nisi evidentibus argumentis contrarium probetur »).

Le cause per le quali il padre poteva provare il contrario risultano dalla legge 6, Digesto I, VI (frammento di Ulpiano): « Filium enim definimus, qui ex viro et uxore eius nascitur. Sed si fingamus abfuisse maritum, verbi gratia per decennium, reversus anniculum invenisse in domo sua, placet nobis Iuliani sententia, hunc non esse mariti filium. Non tamen ferendum, Iulianus ait, eum, qui, cum uxore sua assidue moratus nolit filium agnoscere, quasi non suum. Sed mihi videtur,



quod et Scaevola probat, si constet maritum aliquamdiu cum uxore non concubuisse infirmitate interveniente vel alia causa, *vel si ea valetudine paterfamilias fuit, ut generare non possit*. hunc, qui in domo natus est. licet vicinis scientibus, filium non esse ». La maggioranza dei commentatori di diritto comune riferisce la frase « vel alia causa » ad ogni causa da cui possa derivare la convinzione morale che il marito non sia padre del figlio. Alcuni autori vanno oltre ed insegnano che le prove specificate dalla legge sopra riportata non sono le sole che un marito possa far valere per impugnare con successo la legittimità di un figlio di sua moglie e che, a tal uopo, può altresì addurre altre prove le quali debbono essere abbandonate al prudente arbitrio del giudice. Scrive il Leyser nelle sue Meditationes ad Pandectas (tit. de praesumptionibus n. 4) « nec legitima istius modi nativitas solum ex causis quae in lege 6 ff. de his qui ecc. oppugnari potest: *admittimus et alia argumenta pro arbitrio prudentis iudicis* ».

Le contestazioni sulla legittimità dei figli avevano per oggetto (secondo le sopra richiamate rubriche del Digesto e del Codice) la dichiarazione di paternità e l'obbligo degli alimenti (de agnoscendis et alendis liberis vel parentibus). Normalmente sorgevano, appunto, a seguito di domanda per alimenti e, in questo caso, se il padre ricusava di riconoscere la legittimità del figlio (come avviene nella fattispecie), tale questione diventava pregiudiziale e cioè doveva essere decisa prima di quella sugli alimenti in base alla legge 5, parag. 8, ff. de agnoscendis etc. (« si vel parens neget filium, idcircoque alere se non debere contendat, vel filius neget patrem, iudices oportet super ea re cognoscere, si constiterit filium vel parentem esse, tunc alii jubebunt ») e alla legge 4. Codice « de alendis liberis » (« Quod si patrem se negabit: quaestionem istam in primis iudex examinabit »).

E' poi opportuno aggiungere che — secondo il diritto romano e il conseguente diritto comune — le liti circa la legittimità, comunque proposte, non erano impedita dal fatto che il padre avesse fatto registrare la nascita del figlio nè erano assoggettate a termini entro cui dovessero, a pena di decadenza, essere proposte (Digesto, 25, 3, legge 1, parag. 5) e potevano aver luogo tanto se il matrimonio era ancora sussistente quanto se era stato sciolto e, per ciò, in relazione ad esse, nessuna influenza poteva avere la teoria del matrimonio putativo.

Posto che l'eccezione e l'azione avanzate dal convenuto, innestate in una azione principale per alimenti, siano di indole pregiudiziale e che esse possano essere prese in esame in base al diritto sammarinese — il quale è, in questa materia, da applicare anche ai cittadini non sammarinesi soggetti a questa giurisdizione (Leges Statutae, lib. I, rub. XIII; lib. II, rub. XXXIV; sentenza di terzo grado 16 giugno 1948 consulente Prof. Piero Calamandrei) — deve esaminare se la contestazione di paternità sia fondata.

Il convenuto appoggia la sua eccezione e riconvenzione: a) sulla circostanza che al momento del concepimento egli e la moglie (madre dell'attrice principale) si trovavano separati di fatto; b) sulla impossi-

bilità che egli sia padre della attrice in quanto e prima del matrimonio e durante il matrimonio e tuttora si trova affetto da impotenza generandi.

Il primo motivo è bensì sorretto da testimonianze ma in modo generico e tale che non è possibile escludere, anche perchè si trattava di separazione di fatto (quella legale è intervenuta subito dopo la nascita della figlia), che nel periodo in cui avveniva il concepimento possa esservi stata tra i coniugi una, anche soltanto temporanea, unione.

Il secondo motivo appare, invece, decisivo. E' infatti evidente che se il convenuto, e prima e durante il matrimonio si trovava — ed ancor oggi si trova — affetto da assoluta impotenza generandi, la figlia partorita dalla moglie il 28 agosto 1935 non può essere stata da lui generata.

E che l'impotenza generandi sussista e sussistesse al momento in cui fu concepita la attrice è attestato sia dalla perizia extragiudiziale redatta e giurata dal dott. Carlo Norzi (esercente in Milano) sia dalla perizia collegiale ordinata nel presente giudizio.

I periti di ufficio eletti (prof. dott. Pietro Emiliani e dott. Mario Monetti), nella loro scritta e giurata relazione, concordemente (dopo aver esposto l'anamnesi, l'esame obbiettivo e la diagnosi) concludono: « Il signor L. D. è affetto da una netta sindrome di Klinefelter, secondaria ad una disfunzione ipofisaria dell'infanzia e soprattutto ad una orchiepididimite e deferentite bilaterale post-parotitica sofferta all'età di quattordici anni. Essa ha indotto una atrofia testicolare e quindi una profonda e irreversibile alterazione della secrezione esterna (azoospermia) e di conseguenza una impotenza generandi (che data dai quattordici anni); una alterazione della secrezione interna di queste ghiandole manifestatasi attraverso segni clinici: aumento del tasso urinario dell'ormone follicolo-stimolante (F.S.H.), la diminuzione dell'eliminazione urinaria dei diciassette chetosteroidi, la ginecomastia bilaterale, la voce unucoide e la disposizione dei peli nella regione pubica. La sindrome di Klinefelter data dall'epoca della pubertà e non esiste (dice testualmente Klinefelter nella descrizione della sindrome) alcuna risorsa in grado di assicurare la rigenerazione dell'epitelio germinativo e di restaurare la fecondità del malato. Di conseguenza il D. P. L. trovasi affetto, a cominciare dall'età dei quattordici anni, da impotenza generandi e tale affezione non è suscettibile di guarigione o miglioramento (con alcuno dei sussidi terapeutici a nostra disposizione), per cui è costantemente duratura ».

Le conclusioni peritali (le quali confermano pienamente il giudizio espresso dal dott. Norzi) sono da seguire anche perchè — secondo il diritto qui vigente — il responso di due periti nominati di ufficio — quando, come nel caso attuale, concorda su ogni punto (il che pone in essere la « doppia conforme ») — costituisce un vero giudizio tecnico incidente in un giudizio civile sul quale, per ciò, ha influenza decisiva. Infatti le *Leges Statutae* chiamano i periti « *magistri et arbitri* » ai quali resta affidato il compito di « *terminare controversiam iuxta artis suae peritiam* ».



Affermata l'esistenza — non solo nel momento del concepimento ma anche molto tempo prima del matrimonio, ed ancor oggi — da parte del convenuto di una infermità che conduce alla impossibilità a generare (a causa di assoluta azoospermia) non può non concludersi che la D. L. non è sua figlia.

In base alle premesse considerazioni la domanda di alimenti avanzata dall'attrice è da respingere per il motivo e con la dichiarazione che il convenuto non è suo padre.

5

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 29 aprile 1957 - *Guidi Enrico* (avv. Guidubaldo Gozi): *Istituto Nazionale Infortuni sul Lavoro* (avv. Marino Michelotti). Causa n. 141, anni 1953.

L'affidamento, dato da funzionari dell'Istituto Assicuratore, di esaminare benevolmente la posizione assicurativa, anche per un amichevole accomodamento, non dà luogo ad un valido e definitivo impegno.

La legge sammarinese per la assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro (24 gennaio 1939) opera *ipso jure* indipendentemente dal contratto assicurativo e dalla denuncia di esercizio (salvi i diritti dell'Istituto monopolistico contro il datore di lavoro).

Il n. 2 dell'art. 1 della legge sugli infortuni comprende non solo il rischio causato immediatamente dalla macchina mossa da agente inanimato ma anche quello che appaia nell'ambito in cui si svolge il lavoro e nella occasionalità di esso.

L'infortunio «in itinere» è indennizzabile solo quando il lavoratore percorra una strada che conduca esclusivamente nel luogo del lavoro ovvero quando, per necessità inerenti al lavoro stesso o per ordine dei superiori, egli sia costretto ad un percorso che presenti rischi non comuni alle ordinarie vie di comunicazione.

DIRITTO

L'attore Guidi Enrico afferma: 1°) che nella trebbiatura del 1951 fu assunto quale « ministro » della macchina di proprietà di Francini Giovanni; 2°) che in detta qualità si era recato, verso le ore 14.50 del 6 luglio 1951, presso il colono Tamagnini per avvertirlo che all'indomani mattina la trebbiatrice si sarebbe recata sul suo podere; 3°) che, nel mettere in moto la motocicletta, allo scopo di raggiungere la macchina trebbiatrice, subiva un contraccolpo dal pedale di messa in moto riportando una ferita lacera del terzo inferiore della gamba sinistra; 4°) che l'incidente fu denunciato all'Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro il quale chiuse la pratica in senso negativo (comunicazione in data 1° agosto 1951); 5°) che, a seguito di reclami di esso Guidi, l'Ispettore dell'Istituto (sede di Forlì) procedeva ad una inchiesta durante la quale si faceva rilasciare (in data 8 agosto 1952) dall'attore stesso una dichiarazione di « rinuncia all'azione giu-

diziaria » con la promessa che, in via amichevole, sarebbe stato corrisposto un congruo indennizzo; 6°) che, invece, l'Istituto Assicuratore decideva (comunicazione 12 novembre 1952) di tener ferma la chiusura della pratica in senso negativo.

In base alle affermazioni ora indicate il Guidi propone due distinte domande: 1°) il riconoscimento dell'infortunio e il suo indennizzo a norma di legge; 2°) il risarcimento dei danni per l'illegale agire dell'Istituto il quale, dopo essersi fatto rilasciare dichiarazione, ad esso Istituto favorevole, sotto l'esplicita promessa di risarcire amichevolmente l'infortunio, era venuto meno alla promessa fatta.

La domanda per danni non può essere accolta. La dichiarazione richiesta dall'Ispettore del convenuto Istituto e dal Guidi rilasciata non è una « rinuncia alla azione giudiziaria » ma una dichiarazione nella quale il Guidi spiega quali mansioni erano a lui affidate e in quali circostanze è avvenuto il denunciato infortunio. Si tratta di dichiarazione che il detto Ispettore era in pieno diritto di richiedere e il Guidi in dovere di rilasciare: dichiarando la verità. Non vi era, quindi, necessità di alcuna promessa per ottenere quella dichiarazione e, ad ogni modo, non può esistere alcuna fondata relazione tra eventuali promesse e la dichiarazione la quale, del resto, ha valore indiziario e può essere contraddetta da contrarie prove positive.

Risulta dagli atti che vari rappresentanti dell'Istituto Assicuratore hanno dato affidamento al Guidi di esaminare benevolmente la posizione assicurativa anche per un amichevole accomodamento ma non risulta che sia stato emesso, e dagli organi competenti, un valido e definitivo impegno. Il teste Casali (rappresentante locale dell'INAIL) spiega che la Direzione di Bologna (alla quale spettava la decisione definitiva) non ritenne di accedere ad amichevole accordo per una « questione di principio ».

Ma ove anche si dovesse ammettere quanto l'attore sostiene, e cioè l'esistenza di valida promessa a risarcire l'infortunio, tale promessa non potrebbe condurre a risultato diverso di quello di corrispondere un indennizzo eguale o, ad ogni modo, non superiore a quello stabilito dalla legge sugli infortuni. In nessun caso potrebbe parlarsi di risarcimento di danni nel senso ordinario poichè anche un eventuale ritardo a risarcire l'infortunio è sempre e unicamente compensato con la corrispondenza degli interessi dal giorno dell'infortunio stesso.

Resta, per ciò, da esaminare se l'incidente toccato al Guidi — nel pomeriggio del 6 luglio 1951 — costituisca infortunio ai sensi della legge 24 gennaio 1939 n. 2.

L'Istituto Assicuratore lo nega in quanto: a) il Guidi non risulta compreso tra il personale tecnico nominativamente indicato nella denuncia di esercizio in data 28 giugno 1951; b) il Guidi era solo un impiegato amministrativo in qualità di contabile e non un lavoratore manuale.

La prima obiezione non appare fondata secondo la legge sammarinese per la quale l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro opera *ipso jure* indipendentemente da contratto assicurativo e da denuncia di



esercizio (salvo i diritti dell'Istituto monopolistico verso il datore di lavoro).

La seconda obiezione sarebbe fondata ove il Guidi fosse stato esclusivamente un contabile o dipendente amministrativo. Ma poichè non sembra contestato che la sua qualifica era quella di « ministro » della macchina trebbiatrice così sarebbe stato necessario — dato che l'attore sostiene come i suoi compiti non fossero ristretti ai due indicati nella dichiarazione 8 agosto 1952 — dare la prova sicura di quelle che erano, in quel turno di tempo, le sue mansioni. All'uopo (sebbene appaia, almeno allo stato degli atti, versarsi in ipotesi diversa) è da tener presente che l'interpretazione del convenuto Istituto all'art. 1 della legge appare troppo restrittiva in quanto non occorre che il rischio sia causato immediatamente dalla macchina ma basta che appaia nell'ambito in cui si svolge il lavoro e nella occasionalità di esso. Così qualunque sia la funzione esplicata presso macchine o presso apparecchi mossi da agenti inanimati sussiste l'obbligo della assicurazione anche se le attività, le mansioni e le lavorazioni siano soltanto connesse e ausiliarie e così pure anche se dette operazioni non siano svolte permanentemente presso le macchine, ma solo alternativamente e destinate a scopi accessori al funzionamento vero e proprio della macchina. Ma occorre, tuttavia, che vi sia un nesso tra il funzionamento della macchina e il rischio cui viene esposta la persona che compie il lavoro complementare ed accessorio.

Nel caso attuale (pur mancando particolare prova sul luogo e sul modo in cui avvenne l'incidente) sembrerebbe trattarsi di un cosiddetto infortunio « in itinere » (compreso nelle disposizioni generali della Legge 24 gennaio 1939) il quale — secondo la dominante opinione — è indennizzabile quando il lavoratore percorra una strada che conduca esclusivamente nel luogo del lavoro ovvero quando per necessità inerenti al lavoro stesso o per ordine dei superiori, egli sia costretto ad un percorso che presenti rischi non comuni alle ordinarie vie di comunicazione. Il lavoratore non ha invece diritto alla indennità qualora, per andare o tornare dal lavoro percorra una strada aperta al pubblico transito sia pure con traffico molto intenso, anche quando tale via sia la sola che conduca al luogo del lavoro.

6

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino - 26 aprile 1957 - C. A. (avv. Guidubaldo Gozi): L. D. (non comparsa). Causa n. 198, anno 1955.

Il diritto romano ammette la separazione legale quando uno dei coniugi si rende colpevole di maltrattamenti verso l'altro.

Detti maltrattamenti (costituenti o eccessi o sevizie o minacce) devono: a) essere gravi; b) avere una certa continuità o frequenza; c) essere provati per il tempo passato con il ragionevole timore che si ripetano per l'avvenire; d) essere provati « concludenter » e in modo specifico.

## DIRITTO

Il diritto romano comune (che, in questa materia, aderisce per gran parte al diritto canonico: per il quale dispone il canone 1131, par. 1 del Corpus juris canonici) ammette la separazione legale quando (a parte i casi che qui non interessano) uno dei coniugi si rende colpevole di « *maltrattamenti* » verso l'altro.

Detti maltrattamenti — costituiscano o eccessi (atti che mettono in pericolo la vita o la salute dell'altro coniuge) o sevizie (atti di crudeltà pregiudizievoli alla salute) o minacce (serie e temibili avuto riguardo alle circostanze ed alla condizione delle persone) o ingiurie (che possono essere tanto verbali quanto reali) — per autorizzare la pronunzia di separazione devono (ved. sentenza di questo Tribunale 28 maggio 1931 confermata in appello con sentenza 21 giugno 1934 nella causa n. 92, anno 1934):

1°) essere « gravi » (« *necessarium est... malum... esse grave ac tale quale ad metum viri constantis exigitur* »: Sanchez, Disp. de sanct. matr. sacram., disp. XVIII, par. 2 - Richeri Univ. Jurispr., I, IX, par. 974) poichè dissensi o discordie o alterchi o litigi non sono sufficienti « *cum rari sint coniuges inter quos non aliquae discordiae orientur* » (Sanchez, l.c. par. 3);

2°) avere una certa « *continuità e frequenza* » « *quia unicus actus, quamvis atrox et immoderatus, non sufficit ad effectum separationis* » (Sperelli, Decisiones, dec. 139 n. 92 - Sabelli, Summa, voc. matrimonium, n. 19 - Sanchez, l.c., par. 16);

3°) essere provati per il tempo *passato* con il ragionevole timore che si ripetano per l'*avvenire* (Sperelli, l.c., nr. 14 e 41);

4°) essere dimostrati con mezzi « *omnes exceptiones maiores* » e « *concludenter* » e non in modo generico, ma in modo specifico « *probare singulos actus* » (Sperelli, l.c. n. 86 - Sanchez, l.c., 27 - Richeri, l.c., par. 1000 - Sabelli, l.c. n. 29).

## 7

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 6 maggio 1957 - Capicchioni Ercole (avv. V. Reffi): Istituto Nazionale Infortuni sul Lavoro (avv. M. Michelotti). Causa n. 202, anno 1953.

La perenzione: 1°) inizia il suo corso con la contestazione della lite e cioè quando il convenuto oppone le eccezioni generiche conosciute nella pratica sotto il nome di « *generalia contra* »; 2°) si avvera quando sono trascorsi novanta giorni utili (e cioè udienze) dalla contestazione; 3°) resta sospeso il decorso quando devono essere assunte prove (dalla ammissione al loro esaurimento) e in genere, quando il ritardo non dipende dalle parti ma da impedimento di ufficio.



## DIRITTO

Il convenuto Istituto Nazionale Infortuni sul Lavoro eccepisce la perenzione della causa ai sensi delle *Leges Statutae*, Lib. II, Rub. VI e LXIX. Tale eccezione, come quella che paralizza l'esame di ogni questione di merito, deve essere presa in esame in via preliminare.

La Rub. LXIX predetta stabilisce che « in causis civilibus et civiliter motis ac intentatis » la sentenza assolutoria o condannatoria deve essere emessa « infra octoginta dies utiles » e quindi aggiunge « et si infra dictum tempus dictas causas non expediverint, instantia causarum praedictarum prorogata intelligatur ad decem dies. In quo tempore si dictae causae expeditae non fuerint lapsu instantiae, peremptae intelligantur ».

La giurisprudenza, in applicazione delle norme statutarie, ha affermato i seguenti principii: 1<sup>o</sup>) la perenzione inizia il suo corso con la contestazione della lite e cioè quando il convenuto oppone le eccezioni generiche conosciute nella pratica sotto il nome di « generalia contra »; 2<sup>o</sup>) la perenzione si avvera appena appena trascorsi novanta giorni utili (e cioè udienze) dalla contestazione; 3<sup>o</sup>) il corso della perenzione resta sospeso quando devono essere esaurite prove (dalla loro ammissione al loro esaurimento) e, in genere, quando il ritardo non dipende dalle parti ma da impedimenti di ufficio.

Nel caso attuale dalla contestazione della lite (avvenuta l'11 luglio 1953) alla irrotulazione della causa (avvenuta il 26 giugno 1956) sono trascorse — tolta la sospensione per l'esame del teste dott. Morri (dal 21 novembre 1953 al 16 gennaio 1954) — numero centoquarantacinque udienze (n. 9 nel 1953, n. 52 nel 1954, n. 55 nel 1955 e n. 38 nel 1956 fino alla irrotulazione) e, di conseguenza, la causa deve senza altro dichiararsi perenta essendo, longe et ultra, trascorse le novanta udienze.

## 8

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 10 giugno 1957 - Bondi Antonio (avv. M. Michelotti): Benedettini Augusto (non comparso). Causa n. 146, anno 1957.

La decadenza della azione cambiaria di regresso, al pari della prescrizione, non è di ordine pubblico e, quindi, non deve essere rilevata di ufficio.

In base all'art. 74 del Codice Cambiario resta sempre salva, non ostante la decadenza dell'azione cambiaria, l'azione di indebito lucro.

## DIRITTO

L'attore basa la sua domanda su due titoli cambiari in atti prodotti. Trattasi di due cambiali emesse, per L. 5 mila ciascuna, il 20

settembre 1956 da Guidi Piero in favore di Benedettini Augusto (con scadenza l'una al 10 dicembre 1956 e l'altra al 2 gennaio 1957) e da questi girate all'attore Bondi.

Si versa, così, non in azione cambiaria *diretta* (l'azione diretta è quella che spetta al possessore, o a qualsiasi dei condebitori che abbia eseguito il pagamento, contro l'emittente e cioè, nel caso attuale, contro il Guidi Piero) ma in azione cambiaria di *regresso* (tra i condebitori e cioè dal possessore contro gli altri condebitori del titolo) la quale richiede l'osservanza di determinate formalità (art. 71 e 72 Codice Cambiario). Nella fattispecie è inutile accertare se tali formalità siano state osservate: 1°) perchè la decadenza dell'azione cambiaria, al pari della prescrizione, non è di ordine pubblico (cosicchè le parti possono rinunciarvi e non opporla) e quindi non deve (nemmeno quando il convenuto è contumace) essere rilevata di ufficio dal Giudice); 2°) perchè, in base all'art. 74 del Codice Cambiario, resta sempre salva (non ostante la decadenza dell'azione cambiaria) l'azione di indebito luero.

Di conseguenza devono applicarsi i principi stabiliti dall'art. 1 del Codice Cambiario (« chiunque firma una cambiale sia come traente, sia come girante, sia come avallante, è responsabile *solidariamente* verso il possessore della medesima, della sua accettazione e del pagamento alla scadenza ») e dall'art. 71 dello stesso Codice (« il possessore della cambiale protestata per difetto di pagamento, può esercitare l'azione di regresso individualmente o collettivamente contro chiunque degli obbligati, senza essere tenuto ad osservare l'ordine delle girate e senza perdere il suo diritto verso gli altri, per ottenere il pagamento della somma indicata nella cambiale più gli interessi e le spese giustificate dal conto di ritorno di cui all'art. 69 »).

9

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 10 giugno 1957 - Michelotti avv. Marino e avv. Settimio Belluzzi (avv. R. Belluzzi): Conti Nazzareno (non comparso). Causa n. 91, anno 1957.

I difensori, per il pagamento delle loro competenze, hanno di regola azione verso il proprio cliente. Solo in casi particolari possono agire verso l'avversario.

La legge sammarinese non stabilisce, nel caso di transazione, l'obbligo solidale delle parti verso i difensori che hanno partecipato al giudizio.

## DIRITTO

I difensori hanno azione, per il pagamento delle loro competenze, verso il *proprio cliente* (Conf. sentenza 18-1-1928 nella causa n. 144, anno 1927). Solo in via eccezionale possono direttamente agire verso l'avversario quando: 1°) ne siano stati autorizzati (con apposita



cessione) dal proprio cliente; 2°) sia stata dal Giudice, con la sentenza o con provvedimento equivalente, autorizzata la « distrazione » (Confr. art. 93 C.P.C. italiano) delle spese in favore del difensore; 3°) si agisca, utendo iuribus del proprio debitore, con l'azione surrogatoria (per la quale si richiamano le sentenze 20-1-1930 nella causa n. 82, anno 1929 e 31-3-1933 nella causa n. 22, anno 1933); 4°) si versi in causa di gratuito patrocinio in cui l'avversario, non assistito gratuitamente, sia stato dichiarato soccombente (art. 13 Legge sul gratuito patrocinio 20-12-1884).

Secondo la legge italiana (art. 68 legge 27 nov. 1933) nel caso di transazione tutte le parti che hanno transatto sono solidalmente obbligate al pagamento degli onorarii e al rimborso delle spese di cui gli avvocati ed i procuratori, che hanno partecipato al giudizio, fossero tuttora creditori per il giudizio stesso. Eguale eccezione non è stabilita dal diritto Sammarinese.

10

COMMISSARIO LEGGE - (avv. *Giacomo Ramoino*) - 6 agosto 1957 - *Ufficio Registro* (per Ente Nazionale Metano): *Ristorante Diamond* (avv. *Guidubaldo Gozi*). Causa n. 159, anno 1956.

Nelle cause di mano regia al debitore compete solo l'eccezione di eseguito pagamento: qualunque altra eccezione deve essere rimandata, per via di azione, a separata sede di giudizio.

Spetta alla Reggenza di autorizzare o meno — ed eventualmente a determinate condizioni — la esecuzione richiesta, su questo territorio, da autorità italiane ai sensi degli art. 37 e 28 della Convenzione 31 marzo 1939 tra i due Stati.

L'uso delle bombole contenenti gas metano, quando esse bombole risultano iscritte nel registro dell'Ente Nazionale Metano, importa l'obbligo del pagamento del corrispettivo giornaliero per l'uso dello stesso e per i servizi prescritti dalle leggi italiane (legge 8-7-1950 e reg.to 16 dicembre 1950).

## DIRITTO

L'art. 7 della legge 30 agosto 1873 sulla procedura sommarissima nelle cause civili di mano regia stabilisce « in questi giudizi, al debitore non compete che la eccezione di eseguito pagamento del credito reclamato... Qualunque altra eccezione sarà riservata e rimandata, per via di azione, a separata sede di giudizio ».

In base a tale disposto di legge — poichè il debitore ammette l'utenza delle bombole e il mancato pagamento del corrispettivo — dovrebbe, senz'altro, ordinarsi il proseguimento degli atti esecutivi.

Se non chè l'Ecc.ma Reggenza (alla cui discrezione spetta di autorizzare o meno la esecuzione richiesta da autorità italiane ai sensi

degli art. 37 e 28 della Convenzione 31 marzo 1939 tra i due Stati) ha subordinato (con risoluzione 7 dicembre 1955) l'autorizzazione (per questa ed altre simili situazioni) alla riserva di revocarla « ove, in singoli casi, sia per risultare alla Autorità Giudiziaria (a norma e ai sensi della legge 30 agosto 1873) che il corrispettivo o la somma richiesta non risultino dovute ». Questa riserva importa, in deroga al predetto art. 7, il preventivo esame se il Ristorante Diamond sia in obbligo di pagare il richiesto corrispettivo.

L'uso del gas metano, racchiuso in bombole, presenta pericoli. E per ciò, a scopo di sicurezza generale (ed anche nell'interesse dei produttori, dei distributori e degli utenti), il legislatore italiano (per il metano raccolto in Italia: che è il solo usato in questa Repubblica) ha emanato disposizioni inerenti alla disciplina delle bombole (legge 8 luglio 1950 n. 640 - regolamento 16 dicembre 1950 n. 1121). In particolare è stato attribuito ad un ente pubblico, l'Ente Nazionale Metano, il controllo *in regime di monopolio* — di tutte le bombole (a chiunque appartengano) con i seguenti servizi: 1°) collaudo e revisione delle bombole; 2°) manutenzione delle valvole delle stesse; 3°) sostituzione delle bombole che, in occasione dei collaudi e delle revisioni, siano dichiarate non più idonee all'uso; 3°) punzonatura delle bombole; 4°) assicurazione per responsabilità civile verso terzi (compresi gli utenti anche se proprietari delle bombole). In particolare, ancora è stabilito che i produttori di gas metano ed i distributori di bombole sono tenuti a ricevere dagli utenti le bombole vuote munite di punzonatura qualunque sia il loro stato di manutenzione e debbono consegnare in cambio bombole punzonate: mediante questo intercambio è possibile una rapida e sicura circolazione delle bombole contenenti il gas.

Il controllo attribuito all'Ente Nazionale Metano importa, naturalmente, non lievi spese a sopperire le quali l'art. 10 della legge 8 luglio 1950 (suindicata) dispone « Gli utenti, ancorchè proprietari di bombole per metano, sono tenuti, per ciascuna bombola posseduta, ad un corrispettivo giornaliero per l'uso delle stesse e per i servizi previsti dalla presente legge. Il corrispettivo suddetto deve essere pagato trimestralmente entro la prima decade di ciascun trimestre. In mancanza esso è riscosso secondo le norme previste dal testo unico 14 aprile 1910 n. 639 con ingiunzione dell'Intendente di Finanza della circoscrizione in cui risiede l'obbligato » (disposizione, quest'ultima, che giustifica il ricorso agli art. 37 e 28 della Convenzione Italo-Sammarinese del 31 marzo 1939).

La misura del corrispettivo ha riferimento da un lato ai servizi svolti dell'Ente Nazionale Metano e dall'altro al costo dei medesimi tanto che la sua determinazione, in ragione della varietà di detti costi, deve essere rinnovata trimestralmente da apposito Comitato (in cui sono rappresentati anche gli utenti delle bombole).

Da quanto sopra esposto discende che il « corrispettivo » giornaliero per l'uso delle bombole (rientri oppure no nella categoria dei « tributi ») sostanzialmente altro non è che il compenso spettante all'En-



te Nazionale Metano per i servizi resi agli utenti delle bombole iscritti nell'apposito registro (a seguito del censimento avvenuto nel 1950 mediante l'obbligo della presentazione delle bombole all'Ente suindicato e a seguito delle posteriori denunce di vendita o di trasferimento) ovunque avvenga l'uso e da chiunque sia esercitato (si tenga presente che le bombole non in regola non possono essere riempite di gas).

Ora se le bombole usate su questo territorio si trovano elencate tra quelle iscritte nel registro dell'E.N.M., e godono di tutti i servizi ad esse spettanti, non possono sottrarsi al pagamento del compenso o del corrispettivo dovuto. E ciò fino a che tra il governo sammarinese e quello italiano (o, per esso, l'Ente monopolista) non intervengano opportuni diversi accordi.

Le bombole usate dal Ristorante Diamond risultano iscritte nel suindicato registro e per ciò sono tenute al pagamento del corrispettivo.

Il debitore osserva che l'uso della bombola è stato fatto direttamente da lui per breve tempo e che, poi, le bombole sono state usate dai gestori del Ristorante contro i quali dovrebbe essere diretta l'azione. Ciò è esatto se il trasferimento dell'uso è stato tempestivamente denunciato. Ma poichè questo non risulta avvenuto così l'azione può essere diretta contro il proprietario al quale spetta di rivolgere la domanda di rimborso verso chi effettivamente ha usato delle bombole e per il tempo in cui l'uso è avvenuto.

11

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 10 agosto 1957 - *Concorso tra i Creditori di Bartolini Giovanni* (avv. S. Belluzzi). Causa n. 358, anno 1953.

Nel concorso dei creditori (fallimento) vi sono rapporti regolati dalla legge del luogo in cui il concorso è stato aperto e altri dalla legge del luogo della materiale situazione dei beni nell'epoca dell'acquisto del diritto.

La forma di una cambiale e gli effetti dell'obbligazione cambiaria sono regolati dalle leggi del luogo in cui è stata assunta l'obbligazione. La forma degli atti richiesti all'esercizio e alla conservazione dei diritti risultanti da una cambiale è determinata dalla legge del luogo in cui questi atti debbono essere eseguiti.

Il creditore di più obbligati in solido concorre nel fallimento di quelli tra essi che sono falliti per l'intero credito in capitale ed accessori sino al totale pagamento.

Il concorso dei creditori della legge sammarinese corrisponde sostanzialmente (sia pure con qualche variazione) al fallimento italiano.

Con la dichiarazione di concorso i debiti di qualsiasi natura si considerano scaduti e cessa la decorrenza degli interessi su qualsiasi credito anche se garantito da ipoteca, pegno o privilegio. Non cessa, per

altro, la decorrenza di essi interessi di fronte ai condebitori non falliti. A far data della dichiarazione di concorso resta sospeso ogni atto di cognizione e di esecuzione sui beni del fallito.

I creditori debbono, a pena di decadenza, insinuare nella Cancelleria del Tribunale i loro crediti entro trenta giorni dalla data del decreto di apertura del Concorso. In tale termine devono essere presentate le eventuali modifiche che importino aumenti alla già fatta insinuazione.

La documentazione dei crediti insinuati deve essere fatta al momento della insinuazione ma può anche ammettersi se fatta posteriormente (dopo scaduto il termine dei trenta giorni) purchè resti possibile il contraddittorio tra gli interessati.

Gli atti compiuti dal dissestato in tempo anteriore di un anno all'apertura del Concorso possono solo farsi annullare con l'ordinaria azione pauliana.

Gli atti compiuti dal dissestato in periodo anteriore di non oltre un anno sono presunti (presunzione assoluta per gli atti gratuiti e presunzione relativa per gli atti onerosi) in frode e sono soggetti alla revocatoria fallimentare.

La parola « alienazione » di cui all'ultima parte dell'art. 3 della legge 15 novembre 1917) deve essere inquadrata e interpretata secondo il diritto romano comune vigente in San Marino e quindi si riferisce non solo alla trasmissione della proprietà ma anche alla costituzione di pesi come l'ipoteca e non solo quella volontaria ma anche quella giudiziale.

Le spese giudiziali che godono il privilegio sono solo quelle che nello *interesse comune* dei creditori sono state fatte per gli atti assicurativi, conservativi, amministrativi, di vendita e di riduzione a contanti dei beni spettanti al comune debitore, fino all'effettiva distribuzione e riparto del prezzo.

## DIRITTO

Le condizioni generali perchè vi sia fallimento, gli effetti che derivano dallo eventuale retrotrarre la cessazione dei pagamenti, le restrizioni alla capacità del fallito, la nomina ed i poteri degli amministratori del fallimento, le forme da seguire nella procedura fallimentare, la ammissibilità, la formazione e gli effetti del concordato, gli effetti dello stato di unione, il modo di liquidazione e di ripartizione del patrimonio sono regolati *dalla legge del luogo dove è aperto il giudizio di fallimento*. Questo principio trova il suo fondamento sul concetto di « unità ed universalità » del fallimento che, già affermato nel diritto romano comune (« huiusmodi iudicium universale nulla alia ratione sit, quam ex eo quod unico iudicio cognoscantur et decidentur iura omnium creditorum » *Casaregis*, De commercio, Disc. 130, n. 127) è finito, come si è premesso, per prevalere nel diritto internazionale.



I diritti reali, le ragioni di preferenza per ipoteca, privilegio o pegno ed i diritti di rivendicazione, distrazione e ritenzione sui beni immobili o mobili del fallito sono regolati dalla legge del luogo della materiale situazione dei beni nell'epoca dell'acquisto del diritto. Questo secondo principio è basato sulla circostanza che i creditori — ai quali appartengono speciali ragioni di preferenza sui beni mobili od immobili — non fecero assegnamento sulla persona ma sulle cose. « E' quindi evidente che questi creditori non intesero, per il caso di fallimento, di riferirsi alla legge del principale stabilimento ma piuttosto alla legge del luogo della situazione dei beni che dovevano servire loro da speciali garanzie » (Carle, Il fallimento nei rapporti internazionali).

Una particolare disposizione del diritto Sammarinese regola le cambiali emesse all'estero. Infatti l'art. 8 del Codice Cambiario 6 febbraio 1882 dispone « La forma di una cambiale e gli effetti dell'*obbligazione cambiaria* sono regolati dalle *leggi del luogo in cui è stata assunta la obbligazione*. La forma degli atti richiesti all'esercizio o alla conservazione dei diritti risultanti da una cambiale, è determinata dalla legge del luogo in cui questi atti debbono essere eseguiti ».

Alcuni creditori, poichè la quasi totalità dei crediti cambiari porta la firma di più coobbligati caduti in fallimento, si domandano se per i rapporti *interni* tra essi coobbligati — rapporti che restano fuori dalla obbligazione cambiaria e che sono regolati (Conf. art. 62 del R.D. 3 dicembre 1933 n. 1669 contenente modificazioni alle norme sulla cambiale e sul vaglia cambiario) dai principii ordinari sulle obbligazioni solidali — debba, sempre che si tratti di cambiale emessa in Italia, farsi ricorso al Codice Civile Italiano (e cioè all'art. 1299 per più obbligati in solido e all'art. 1954 per più fideiussori) oppure al diritto romano comune vigente a San Marino. Sebbene quest'ultima soluzione appaia più corrispondente al principio generale sopra esposto tuttavia è da rilevare che la questione non ha importanza pratica in quanto il diritto italiano ha accolte le norme che (in modifica al diritto romano) aveva finito per fissare il diritto romano comune (Bartolo, Voet, Vinnio, Fabro, Richeri ecc.): cosicchè diritto italiano e diritto Sammarinese, salvo qualche sfumatura, vengono — nella prospettata materia — a coincidere.

L'esistenza di quattro concorsi con creditori per gran parte insinuati in ognuno di essi (in quanto esistono obbligazioni assunte in solido dai quattro falliti) ha fatto sorgere il dubbio, in qualche creditore, se tali replicate insinuazioni siano possibili. La risposta affermativa è stata accolta in precedenti decisioni di questo Tribunale poichè anche nel diritto Sammarinese vige il principio stabilito dall'art. 61 della vigente legge italiana sulla disciplina del fallimento « il creditore di più coobbligati in solido concorre nel fallimento di quelli tra essi che sono falliti per l'intero credito in capitale ed accessori, sino al totale pagamento ». Solo nel caso in cui il creditore sia stato soddisfatto interamente potrà verificarsi il regresso tra i coobbligati falliti. Si tratta di ipotesi che, allo stato degli atti, non sembra probabile: tuttavia si fa riserva

di emanare le opportune disposizioni (nel prosieguo delle procedure) ove dovesse invece avverarsi.

Il « concorso dei creditori » della legge sammarinese (15 novembre 1917 n. 17) corrisponde *sostanzialmente* (sia pure con qualche variazione) al « fallimento » italiano. La diversa denominazione non ha giuridica influenza. Con la parola « fallimento » (derivata dal latino « fallere » e adoperata dai commercialisti dell'ultimo periodo del diritto comune) si indica un fatto giuridico considerato nel suo aspetto esteriore mentre con l'espressione « concorso tra i creditori » (derivata dal diritto romano) si indica lo stesso fatto giuridico considerato nel suo contenuto, tanto è vero che la legge fallimentare italiana (art. 52) afferma « il fallimento apre il *concorso dei creditori* sul patrimonio del fallito ».

Ad ogni modo le principali disposizioni della legge sammarinese, che hanno applicazione di fronte a tutti i creditori, sono le seguenti:

1°) con la dichiarazione di « concorso » i debiti, di qualsiasi natura, si considerano scaduti (art. 1 Legge Sammarinese e art. 55 Legge Italiana);

2°) con la predetta dichiarazione di concorso cessa la decorrenza degli interessi su qualsiasi credito anche se garantito da ipoteca, da pegno o da privilegio (art. 1 legge sammarinese e art. 55 legge italiana la quale, per altro, fa eccezione per i crediti garantiti da ipoteca, pegno o privilegio). Secondo alcuni dopo la dichiarazione di fallimento del debitore principale dovrebbe cessare la decorrenza degli interessi a carico dei condebitori (falliti o no). Tale opinione non è da accogliere sia perchè non è sostenuta da alcuna disposizione di legge (ed anzi appare in contrasto con l'art. 1) sia perchè sarebbe assurdo che il fallimento potesse essere invocato dai condebitori come un beneficio;

3°) sempre a far data dalla dichiarazione di concorso resta sospeso ogni atto di cognizione e di esecuzione sui beni del fallito (art. 10 Legge Sammarinese conforme all'art. 51 della legge italiana);

4°) i creditori debbono insinuare i loro crediti entro trenta giorni dalla data del decreto di apertura del concorso a *pena di decadenza* (art. 11 legge sammarinese) non essendo ammessa (come, invece, ammette l'art. 101 della legge italiana) la dichiarazione e la ammissione tardive di credito. Quindi nel caso in cui siano fatte modificazioni al contenuto della insinuazione? Se si tratta di errori materiali o di diminuzione della domanda non si ritiene esistano termini perentori. Se, invece, si tratta di modifiche che importano aumento della insinuazione o mutazione di titolo allora, venendo alterati i termini della contestazione, si è di fronte a nuove insinuazioni che devono proporsi con apposita dichiarazione ed entro il *perentorio* termine dei trenta giorni dalla apertura del concorso;

5°) l'art. 11 della legge dice testualmente: « Il Decreto, che apre il concorso, stabilisce il termine perentorio di giorni trenta dalla data del



decreto per la presentazione *nella Cancelleria Commissariale* dei crediti documentati, siano o non siano provvisti di diritti di preferenza con la diffida che quelli non presentati, si riterranno senz'altro decaduti ». Nessun dubbio che la mancata insinuazione del credito, entro il termine perentorio dalla legge stessa stabilito, tolga definitivamente al creditore ogni diritto di fronte alla massa concorsuale. Ma si presentano, nell'attuale concorso, le seguenti controversie: a) se le domande di insinuazione debbono essere presentate in Cancelleria nel termine di legge o se sia sufficiente la presentazione al procuratore del concorso; b) se la documentazione del credito debba avvenire, a pena di decadenza, entro i trenta giorni stabiliti per le insinuazioni; c) se possa ritenersi sufficiente il richiamo alle documentazioni ed alle specificazioni date nei concorsi all'attuale connessi.

In relazione alla prima controversia risulta chiaro dal testo legislativo che la insinuazione di credito deve essere presentata (o direttamente o indirettamente) dagli interessati nella *Cancelleria Commissariale* prima della scadenza del termine tassativamente fissato. Invalida è la insinuazione presentata altrove, e quindi, anche se rimessa al Curatore del Concorso.

In relazione alla seconda controversia si ritiene che la documentazione del credito non debba esclusivamente avvenire assieme alla insinuazione ma possa essere data anche successivamente purchè (secondo i principi basilari del diritto processuale Sammarinese) resti la possibilità del contraddittorio tra gli interessati.

In relazione alla terza controversia non può a meno — data la particolare situazione di fatto (e cioè l'esistenza di quattro concorsi per gran parte con gli stessi creditori — di ritenersi sufficiente il richiamo alla documentazione presentata negli altri tre concorsi (tutti quanti aperti anteriormente all'attuale), purchè, naturalmente, la insinuazione del credito sia tempestivamente e regolarmente avvenuta;

6°) le spese esclusivamente inerenti alla insinuazione dei crediti (spese in misura pressochè uguale sostenute da tutti i creditori) non sono da ammettere al passivo (sentenze 25-10-1935 nella procedura concorsuale n. 67 anno 1934 e 8 gennaio 1957 nella procedura n. 205 anno 1953).

I crediti richiesti dalla Banca Agricola sono provati dagli atti prodotti e in particolare dalla sentenza 15-18 giugno 1953 (registrata il 18 stesso al n. 712 vol. 54 del Registro di Formalità) di questo Tribunale che condanna, in solido, Bartolini Giovanni, Bartolini Salvatore, Mengozzi Caterina e Giovanni Fabrini al pagamento delle cambiali, interessi (alla provata ragione del nove per cento) accessori e spese.

La Banca Agricola — in base alla suindicata sentenza — ha, in data 26 giugno 1953, assunto ipoteca su immobili, situati in questo territorio, intestati a Bartolini Giovanni, Mengozzi Caterina, Bartolini Salvatore e Fabrini Giovanni. Il Curatore del Concorso dichiara inefficace l'ipoteca assunta contro Bartolini Giovanni perchè colpita da frode presunta. L'insinuante reclama contro le conclusioni della Curatela ed

insiste perchè l'ipoteca sia dichiarata valida.

Poichè l'ipoteca è stata assunta (come si è premesso) su immobili situati in San Marino così la controversia circa la validità o meno della iscrizione deve essere risolta secondo la legge sammarinese.

L'ultima parte dell'art. 3 della legge 15 novembre 1917 dispone « ogni alienazione, gratuita od onerosa, dei beni ceduti posteriore alla apertura del concorso è nulla di pieno diritto: e, se anteriore di un anno, è pure nulla l'alienazione gratuita: e, se onerosa, è inefficace per frode presunta ove danneggi le ragioni del creditore, a meno che il terzo non provi la sua buona fede e cioè di non aver sfruttato a proprio vantaggio il dissesto dell'altro contraente ».

Il legislatore, in relazione agli atti compiuti dal dissestato, distingue tre periodi: 1°) il periodo *anteriore* di un anno all'apertura del concorso; 2°) il periodo *anteriore di non oltre* un anno alla apertura del concorso; 3°) il periodo *posteriore* alla apertura del concorso.

Nel primo periodo non esiste presunzione di frode: cosicchè i creditori e la massa concorsuale per impugnare gli atti compiuti dal dissestato in tale epoca devono ricorrere agli ordinari rimedi di legge (ed in ispecie alla pauliana).

Nel terzo periodo tutti gli atti compiuti dal fallito sono colpiti da nullità.

Nel secondo periodo domina il sospetto. Lo sbilancio del dissestato normalmente precede la dichiarazione di concorso, l'apertura del quale suole essere ritardata con ripieghi e collusioni (Casaregis, Disc. 209, n. 46 « decoctus omnes doli, fraudis et malitiae praesumptiones contra se habet: decocti enim... sicut sunt faciles ad mentiendum, ita in creditorum damnum et fraudem solent colludere, bona intricare et conturbare: uni dando, alteri auferendo et mille alia mala et facinora perpetrare »). In tale critico periodo il debitore, non essendo ancora stato dichiarato il concorso, conserva l'amministrazione dei suoi beni e la facoltà di disporre e di tale facoltà egli suole, sia pure nella speranza di poter impedire il disastro, abusarne compiendo atti che o pregiudicano la massa o favoriscono uno o più creditori. La legge ha voluto provvedere a questi pericoli e vi ha provveduto con lo stabilire che il periodo sospetto sia quello dell'anno anteriore al giorno della dichiarazione del concorso. Tale disposizione (cosiddetta « determinazione legale ») è tassativa e non è consentito nè di restringerla a termine minore nè di allargarla a termine maggiore.

Tutti gli atti compiuti durante l'anno sospetto sono dalla legge colpiti con la presunzione di frode. Tale presunzione è *assoluta*, *juris et de jure*, per gli atti gratuiti.

E', invece, *relativa* o *juris tantum* per gli atti onerosi che arrecano danno alla massa: essendo riservato al terzo di provare la sua buona fede.

L'ipoteca di cui si tratta è stata assunta il 26 giugno 1953 e, quindi, nell'anno sospetto essendo stato aperto il concorso con decreto 29 ottobre 1953. Essa ipoteca danneggia (sottraendo tutti i beni pos-



seduti dal fallito) le ragioni degli altri creditori. La Banca Agricola non ha data la dimostrazione dell'esistenza della buona fede. Del resto fin dal 30 maggio 1953 era stato aperto il concorso della Continpel ed era pubblico e notorio che il suo Amministratore Delegato, Bartolini Giovanni, era personalmente impegnato in molte obbligazioni e nella impossibilità (dimostrata da protesti cambiari e da azioni giudiziarie sia a S. Marino sia in Italia) di soddisfarle.

L'ipoteca, pertanto, deve ritenersi assunta in frode. La insinuante Banca si oppone osservando: 1°) che l'art. 3 parla di inefficacia delle « alienazioni gratuite ed onerose » e che l'ipoteca non può comprendersi nel vocabolo alienazione; 2°) che, ove anche potesse esistere un dubbio, non è lecito addivenire ad una interpretazione estensiva perchè la legge sui concorsi deve essere considerata una legge speciale; 3°) che, in subordine, nella presunzione di cui all'art. 3 possono comprendersi le ipoteche convenzionali nelle quali è possibile l'intervento della frode tra le parti ma non già le ipoteche giudiziali il cui titolo è pronunziato dalla autorità giudiziaria che non può nè deve essere mai considerato fraudolento.

Le osservazioni non possono essere accolte.

La parola « alienazione » (come è stato replicatamente deciso da questo Tribunale) deve essere inquadrata e interpretata secondo il diritto romano comune vigente a San Marino. E in base a tale diritto il vocabolo « alienazione » si riferisce non solo alla trasmissione della proprietà ma anche alla costituzione di pesi. Afferma il Richeri (Univ. Jurisp. Lib. I, tit. XXII, parag. 2093) che è alienazione non solo la « libera alienatio » o « voluntaria venditio » ma anche « donatio, datio in solutum, transactio, compromissum, permutatio, patientia usucapionis, voluntaria divisio, *hypoteca*, servitutis impositio au jam constitutae remissio ») (nello stesso senso: leg. 7 Cod. de rebus alienis non alienandis, IV, 51 - De Luca, il Dottor Volgare, lib. VII, cap. IX, n. 8). Non è esatto che le leggi speciali (ove pure si dovesse ammettere che la legge sui concorsi è una legge speciale) siano di stretta interpretazione. Quella che è vietata, per le leggi eccezionali, è l'interpretazione analogica non l'estensiva poichè « la volontà del legislatore deve essere rispettata nella sua integrità anche nelle norme eccezionali. Queste debbono spiegare la loro forza obbligatoria nei limiti in cui il legislatore la intese stabilire: se non si può oltrepassarli, non si deve nemmeno fermarsi al di qua. Ora la interpretazione estensiva ha lo scopo non di oltrepassare, ma di raggiungere quei limiti: mentre chi la proibisce all'interprete, gli comanda di fermarsi al di qua e quindi di non rispettare la legge » (Coviello, Manuale di diritto civile italiano, parag. 27).

Nè può ammettersi la distinzione — agli effetti di cui al riferimento art. 3 — tra ipoteca convenzionale e ipoteca giudiziale. Quest'ultima è sospettabile di frode non in riguardo al *titolo* e cioè alla condanna ed alla sentenza del magistrato (sentenza che, secondo i casi, dovrà essere rispettata dalla massa o potrà essere impugnata con gli ordinari rimedi) ma per il *fatto* del creditore e cioè per gli effetti che

egli ha cercato di cogliere quando già il debitore era in istato di dissesto e cioè nel periodo sospetto. Si dice ancora che l'ipoteca giudiziale viene assunta senza il concorso del debitore e molte volte contro la sua volontà e che, di conseguenza, non può esistere il *consilium fraudis*. Ma, — a parte che molte volte il dissestato col tenere un contegno passivo (lasciando cioè pronunciare la condanna e poi assumere ipoteca) può commettere frode — è da osservare che la legge si riferisce anche alla frode unilaterale del creditore in quanto, consapevole dello stato di dissesto, compie atti per avvantaggiarsi a danno della massa. « Il terzo — scrive il Vidari (Corso di dir. comm., vol. VIII, n. 7649) — in queste condizioni doveva astenersi da qualunque atto giudiziario, il quale avesse per effetto di determinare alcuna mutazione nello stato patrimoniale del dissestato ».

Di conseguenza deve essere ordinata la cancellazione della inefficace ipoteca per quanto riguarda i beni immobili di Bartolini Giovanni.

La Banca Agricola domanda che le spese da essa sostenute per il giudizio civile condotto contro il Bartolini (e gli altri coobbligati) siano dichiarate privilegiate.

L'art. 17 n. 1 della legge 26 marzo 1854 (richiamata dall'art. 17 della legge sul concorso tra i debitori) concede bensì il privilegio generale « ai creditori di spese giudiziali » ma l'art. 19 della stessa legge spiega che « sotto la denominazione di spese giudiziali si comprendono quelle che *nell'interesse comune* dei creditori sono state commesse o si commettono a tariffa legale per tutti gli atti assicurativi, conservativi, amministrativi, di vendita e riduzione a contanti dei beni spettanti al comune debitore, fino all'effettiva distribuzione e riparto del prezzo ».

Ora le spese giudiziali sostenute dalla insinuante Banca sono state fatte non nello *interesse comune* dei creditori ma nello *interesse esclusivo* della stessa Banca e, per ciò, non esiste il privilegio.

## 12

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 13 agosto 1957 - Mina Maria (avv. F. Bigi): Barulli Alberto ed altri (avv. G. Forcellini). Causa n. 170, anno 1955.

Anche secondo il diritto sammarinese è valido l'arbitrato libero o irrituale.

Contro la decisione degli arbitri è ammesso l'appello a meno che le parti non abbiano convenuto di rinunciarvi.

L'esecuzione del lodo arbitrale spetta all'ordinaria autorità giudiziaria.

La prima questione che si presenta è quella di determinare la natura e l'efficacia della risoluzione emessa dal geometra Pasquali. Si è evidentemente di fronte ad un arbitrato che nella odierna procedura è chiamato « *libero o irrituale* » (e cioè allo infuori di ogni norma pro-



cedurale) in contrapposto a quello « rituale o regolare » (e cioè avvenuto con l'osservanza delle prescritte formalità procedurali). La dottrina e la giurisprudenza italiana — dopo molte incertezze — sono oggi quasi concordi nel riconoscere valido ed efficace il lodo libero o irrituale.

Ma, comunque sia di ciò, non sembra potersi dubitare (e il Bonfante lo aveva notato fin dalle prime discussioni) che secondo il diritto romano comune la validità trova la sua radice ed il suo fondamento nelle ben note norme del diritto sostanziale secondo le quali chiunque ha contratto un'obbligazione è tenuto ad adempierla esattamente ed i contratti legalmente formati hanno forza di legge per coloro che li hanno fatti.

Di conseguenza il Barulli non poteva sottrarsi all'obbligo contrattuale (assuntosi il 13 settembre 1947) di « accettare, *qualunque potesse essere*, la decisione del perito nominato dal Commissario della Legge ». E tale obbligo assunto da Barulli Giuseppe è passato, ipso jure, nei suoi eredi.

La seconda questione che può prospettarsi è quella di stabilire se la decisione emessa dal geometra Pasquali debba considerarsi definitiva.

Nel diritto comune si discute sulla appellabilità o meno delle decisioni sia degli arbitri sia degli arbitratori (Rolandino. Summa not. « Differentia est inter arbitrum et arbitratores. Nam arbiter est qui iudicis partes sustinet et qui conosciat ordinario iudicio sicut iudex... Arbitrator est qui non servetur iuris ordinem, cognoscit et definit amicabiliter inter partes »).

Per quanto si riferisce al diritto Sammarinese (argomentando da quanto è disposto dalle *Leges Statutae* per il compromesso necessario) si è ritenuto che, di regola, l'appello è ammissibile a meno che le parti non vi abbiano rinunciato convenendo di deferire agli arbitri la potestà di pronunciarsi definitivamente sulla controversia. « clausola (osserva giustamente il Giannini, *Procedura Giudiziaria Sammarinese*, pag. 129) consentanea alla natura e agli scopi del compromesso ». Ora la Mina e il Barulli hanno, nel già riferito accordo del 13 settembre 1947, appunto concordato di rimettere *definitivamente* la questione al perito. Non vi è quindi, possibilità di appello.

Non è qui il caso di esaminare se siano possibili i giudizi di nullità o restituito in integrum (ved. in proposito le sentenze di questo Tribunale 26 gennaio 1924 nella causa n. 92 anno 1922 e 3 agosto 1938 nella causa n. 17 anno 1936) in quanto il termine per proporre le due azioni è oramai scaduto (il Barulli Giuseppe ha avuto comunicazione del decreto 19 luglio 1951, che dava atto della intervenuta decisione del perito, nello stesso 19 luglio e si è limitato a produrre una perizia del geometra Cesarini che, genericamente, impugnava la decisione Pasquali).

Posto che la decisione del geometra Pasquali debba considerarsi definitiva occorre esaminare da chi e come può farsi eseguire data la mancanza di una volontaria esecuzione.

Non v'è dubbio che, anche nel diritto comune, la parte interessata debba (come ha fatto l'attrice) rivolgersi al giudice ordinario il quale, accertata l'esistenza di accordo preliminare e di una conseguente definitiva decisione, ordinerà l'esecuzione nei modi ordinari.

13

COMMISSARIO LEGGE - (avv. *Giacomo Ramoino*) - 17 agosto 1957 - *Vicini Domenico* (personalmente comparso): *Benedettini Marino* (avv. *F. Bigi*). Causa n. 218, anno 1952.

Tutte le azioni, tanto reali quanto personali, si prescrivono con decorso di trenta anni.

La minore età del titolare dell'azione impedisce l'inizio della prescrizione ma quando essa ha già iniziato il suo corso la minore età opera solo la *sospensione* per tutto il tempo in cui dura.

Le donne creditrici della legittima e congrua dote sono garantite da un'actio in rem scripta e cioè da una azione che persegue le sostanze ereditarie presso chiunque si trovino.

Il tempo può, col concorso di altri fattori, funzionare come causa di acquisto o di perdita di diritti. In questa sua funzione esso dà luogo all'istituto della prescrizione, che si bipartisce nelle due speci della prescrizione *estintiva* e della prescrizione *acquisitiva*, sul fondamento comune che l'inerzia del titolare prolungata per un certo tempo può produrre la estinzione ovvero l'acquisto di un diritto in chi siasi posto in relazione con una cosa altrui e per un certo tempo in essa si mantenga.

Il Benedettini accenna sia alla prescrizione acquisitiva (acquisto della proprietà della striscia di terreno mediante un possesso, suo e dei suoi danti causa, ultra trentennale) sia alla prescrizione estintiva (perdita dell'azione di rivendica per il trascorso ultra trentennale dal momento in cui i danti causa al Vicini hanno lasciato il possesso della striscia in questione). In via di massima non c'è estinzione per prescrizione senza contemporaneo acquisto della proprietà ad un terzo. Tuttavia le due prescrizioni devono tenersi distinte (richiedendo anche estremi diversi) e nel caso attuale, poichè l'azione principale è quella di rivendica della proprietà, deve preliminarmente essere esaminata (anche in relazione alle conclusioni finali del Benedettini) l'eccezione di prescrizione estintiva dell'azione proposta dal Vicini.

Questo Tribunale ha replicatamente affermato (vedi. tra le altre, la sentenza 17 maggio 1924 nella causa civile n. 101 anno 1924) che tutte le azioni, tanto reali quanto personali, si prescrivono col decorso di trenta anni (la « longissimi temporis praescriptio » di Giustiniano) senza che possa opporsi in contrario il difetto di titolo o di buona fede.

La minore età del titolare dell'azione impedisce l'inizio della prescrizione ma quando essa prescrizione ha già iniziato il suo corso detta minore età opera solo la *sospensione* per tutto il tempo in cui



dura (il che implica che quando la causa è sopravvenuta il decorso della prescrizione si scinde in due periodi tra i quali si pone, come parentesi, un intervallo di tempo che dura quanto dura la causa e che non si computa nel termine prescrizionale: in altri termini, cessata la causa della sospensione, la prescrizione riprende il suo corso ricongiungendosi al tempo anteriormente decorso). Ora alla morte di Lazzari Giovanni (la data precisa non risulta ma la voltura dei beni in favore dei figli è avvenuta il 3 marzo 1917) l'erede comproprietario Domenico era minore (essendo nato il 5 luglio 1897) e tale minore età cessò col 6 luglio 1918: per cui la sospensione della prescrizione (posto che ancora non si fosse avverata) non dovette superare i due anni i quali non risulta abbiano avuta decisiva influenza sulla prescrizione stessa. Anzitutto questa, stando alla deposizione del teste Lazzari Pietro, avrebbe dovuto essersi già verificata nel 1916. In secondo luogo ove pure si volesse far iniziare la prescrizione, secondo la deposizione dei testi Arzilli, dal 1905 (anno in cui l'appezzamento in questione faceva, e da molto tempo, parte della proprietà della loro madre) la prescrizione, tenuto conto dei due anni di sospensione, si sarebbe verificata nel 1937 e quindi esisteva indubbiamente all'inizio della presente azione.

Per quanto riguarda le donne Prima (che raggiunse la maggiore età il 23-5-1921), Teresa (che raggiunse la maggiore età il 6-5-1924) e Santina (che raggiunse la maggiore età il 16-5-1927) deve osservarsi: 1°) che esse risultano essere state creditrici solo della legittima o congrua dote sulla successione del padre (in base alla Rub. LXIV, lib. II delle *Leges Statutae*) il che concedeva loro (secondo la locale giurisprudenza) un'*actio in rem scripta* (e cioè una azione che persegue le sostanze ereditarie presso chiunque si trovino) che (pur riservando i loro diritti) non impediva la prescrizione dell'azione di rivendica da parte degli eredi proprietari; 2°) che ad esse donne è stato liquidato ogni loro diritto sulla successione paterna con l'atto 16 febbraio 1924 not. Vicini e, quindi, da tale data cessò ogni eventuale sospensione di prescrizione per ragione di età (e ciò in riferimento alla Santina che sarebbe diventata maggiorenne nel 1927). E per ciò — pur lasciando da parte la deposizione di Lazzari Pietro e pur volendo ammettere tutte le allegate cause di sospensione — dovrebbe dirsi che la prescrizione dell'azione iniziata il 1905, e rimasta sospesa dal 1916 al 1924 (per sette anni), si era compiuta nel 1943 e per ciò assai prima dell'inizio della presente causa.

E' vero che il forestiero non può (in base alla Rub. XXXIV, lib. II, *Leges Statutae*) tenere il possesso di immobili situati su questo territorio senza la preventiva autorizzazione del Consiglio dei XII (e senza aver pagato la tassa speciale) ma è anche vero: 1°) che ciò può influire sulla prescrizione acquisitiva in favore del forestiero ma non dovrebbe influire sulla prescrizione estintiva e cioè sulla inerzia di chi doveva agire in rivendica; 2°) che il forestiero Focchi (il quale tenne il possesso del terreno, ora a mani del Benedettini, dal 17-12-1941 al 2 luglio 1947) aveva ottenuto i prescritti permessi per l'acquisto della

casa e terreno circostante degli Arzilli (il che potrebbe essere sufficiente quanto meno per respingere, mediante la prescrizione, una azione di rivendica in merito ai confini; 3°) che, ad ogni modo, anche volendo considerare questa causa di sospensione in unione a tutte le altre dall'attore allegate, si arriva pur sempre alla prescrizione dell'azione di rivendica. Infatti dal 1905 al 1916 si hanno 11 anni: dal 16 febbraio 1924 al 17 dicembre 1941 diciassette anni e 10 mesi e dal 2 luglio 1947 (compera da parte del Benedettini) al 12 luglio 1952 (inizio della azione) cinque anni e, quindi, in complesso trentatrè anni.

L'attore accenna anche a proteste che avrebbe fatto nei confronti dei possessori della striscia di terreno. Ma tali proteste intanto producono la *interruzione* della prescrizione estintiva (e la *interruzione*, a differenza della sospensione, distrugge la efficacia del tempo trascorso e rende impossibile il compiersi della prescrizione incominciata in modo che può sì iniziarsi un nuovo periodo prescrizione quando sia esaurita la virtù interruttiva di quel fatto, ma è una prescrizione nuova quella che si inizia) in quanto o siano atti giudiziali (o di cognizione o di conservazione o di esecuzione) o siano atti che valgano a costituire in mora. Nessuno di tali atti è provato nel caso attuale.

14

COMMISSARIO LEGGE - (avv. *Giacomo Ramoino*) - 27 agosto 1957 - *Camera Repubblica San Marino* (avv. *P. Belloni*): *Domenico Vicini* (avv. *D. Vicini*). Causa n. 216, anno 1952.

Il valore di un terreno, espropriato per pubblica utilità, deve essere considerato secondo l'uso e la destinazione nonchè stimato in base ai prezzi del momento in cui avviene l'espropriazione.

Per immobile, agli effetti degli art. 22 e 23 della legge sulle espropriazioni per pubblica utilità, non è da intendere quel ritaglio di terreno che viene espropriato ma quel complesso di terreno che, per destinazione del proprietario, per ubicazione, per distribuzione di edifici e per consimili ragioni, offra tale legame da costituire un solo tutto economico, sicchè il distacco o il deterioramento di una sola parte non possa andare disgiunto da uno svantaggio nel comodo e proficuo uso delle altre parti.

Il giusto prezzo consiste nel valore commerciale dell'immobile e cioè nel prezzo che avrebbe avuto in una libera contrattazione di compravendita nello stato e nelle condizioni al tempo dell'occupazione.

Area fabbricabile è solo quella la quale rivesta attualmente (al momento dello esproprio) tutte le condizioni perchè vi si possa costruire un edificio e tra esse, principalissima, l'accesso su di una pubblica via.

La legge 29 ottobre 1949 n. 63 dichiara di pubblica utilità (ai sensi e per gli effetti di cui alla legge 24 maggio 1913) tutti i lavori interessanti la costruzione di case operaie e dispone che per le espropriazioni,



da eseguirsi dalla Ecc.ma Camera, sia seguita la procedura stabilita dagli art. 2 e 3 del Decreto Consigliare 30 giugno 1934 n. 8.

In base a tale legge e nella zona all'uopo prescelta l'Ufficio Tecnico Governativo ha proceduto all'esproprio di terreno appartenente a vari proprietari. Con tutti fu raggiunto un amichevole accordo: solo con l'avv. Vicini non si riuscì a concordare.

L'esproprio a carico del Vicini riguarda un appezzamento di terreno, distinto al catasto rustico della Parr. Pieve col n. 606 sub. 1 R (vecchio catasto), di tornature 3, 72, 02. Come risulta dall'apposito verbale (in data 5 giugno 1950) è stata offerta al Vicini (in base allo stato di consistenza redatto il 27 maggio 1950 nonchè alla perizia redatta il 30 maggio 1950 dall'Ufficio Tecnico Governativo) la complessiva somma di L. 728.728 (di cui L. 520.828 quale prezzo del terreno e L. 207.900 per il soprasuolo). Il Vicini ha rifiutato l'offerta indennità ritenendola insufficiente. Si è così proceduto (a norma dell'art. 3 n. 3 del Decreto Consigliare 30 giugno 1934), da parte di questo Tribunale (con decreti 25 agosto e 6 ottobre 1951), alla nomina del perito di ufficio (nella persona del geometra Angelo Cesarini) il quale (in data 5 giugno 1952) depositava in atti la sua relazione con una stima complessiva di L. 927.738 (delle quali L. 719.838 per il terreno e L. 207.900 per il soprasuolo).

In base alla perizia giudiziaria questo Tribunale emetteva il decreto 23 giugno 1952 (registrato il 23 stesso al n. 674 Vol. 53 Registro formalità) col quale pronunziava l'esproprio, in favore dell'Ecc.ma Camera, del terreno sopra specificato per la complessiva somma di lire novecentoventisettemilasettecentotrentotto e avvertiva le parti che, per erronea applicazione, da parte del perito, dei principii stabiliti dall'art. 22 e seguenti della legge 24 maggio 1913 era ammessa, da parte di ogni interessato, azione giudiziaria nei modi ordinari entro venti giorni da quello della notifica del decreto.

Detto Decreto veniva notificato il 26 giugno 1952 tanto ai Sindaci di Governo quanto al Vicini i quali il 12 luglio 1952 — e quindi a tempo debito — iniziavano azione giudiziale per far dichiarare errata, dalla perizia giudiziaria, l'applicazione dei principii stabiliti dalla legge sulle espropriazioni per causa di pubblica utilità.

Secondo l'Ecc.ma Camera il perito giudiziario non avrebbe applicato « il giusto prezzo tenendo conto che gli altri proprietari, nella stessa zona in cui era situato il terreno del Vicini, avevano accettato un prezzo di esproprio nella misura da lire 130 mila a L. 140 mila per tornatura. Inoltre mentre nel verbale di consistenza il Vicini aveva accettata la liquidazione di un capanno nella somma di L. 3 mila il perito giudiziario l'aveva fissata in L. 13 mila ».

Anche secondo l'avv. Vicini il perito giudiziario non avrebbe stabilito il « giusto prezzo » tralasciando di considerare: a) che l'estensione del terreno occupato è superiore a quella indicata dall'Ufficio Tecnico Governativo; b) che il terreno doveva essere considerato area fabbrica-

bile e industriale (in quanto esisteva pietra atta ad essere lavorata); c) che il capanno era stato stimato a prezzo inferiore a quello reale e così pure il soprasuolo; d) che il perito non aveva tenuto conto di un muro di sostegno costruito da esso Vicini con non lieve spesa. Inoltre il Vicini chiedeva: 1°) gli interessi sulla somma a lui dovuta dal giorno della occupazione: 2°) il rimborso delle tasse e della breccia pagate quando il terreno era già occupato dall'Ecc.ma Camera.

La legge 24 maggio 1913 stabilisce in modo tassativo i criteri che dal perito giudiziario debbono essere seguiti nello stabilire la indennità per gli espropri. L'art. 22 dispone « nel caso di occupazione *totale* la indennità dovuta all'espropriato consisterà nel giusto prezzo che, a giudizio dei periti, l'immobile avrebbe avuto in una libera contrattazione di compravendita. Le suscettibilità di migliorie che si riferiscono ad evenienze future ed incerte non possono essere tenute a calcolo ». L'art. 23, a sua volta, dispone: « Nei casi di occupazione *parziale* l'indennità consiste nella differenza tra il giusto prezzo che avrebbe avuto l'immobile avanti l'occupazione ed il giusto prezzo che potrà avere la residua parte di esso dopo l'occupazione ».

Il perito nominato di ufficio ha fatto una stima che potrà anche essere esatta ma che tralascia di indicare quale dei due articoli suindicati ha applicato e che non offre, per ciò, gli elementi necessari per esaminare se le doglianze avanzate dalle due parti interessate siano o meno fondate.

In tale stato di cose si ravvisa necessario ricorrere ad una perizia giudiziaria che addivenga ad opportuno accertamento del giusto prezzo a norma e coi criteri dalla legge stabiliti.

E' inoltre necessario, perchè il perito possa tenerne conto, fissare — di fronte alle varie questioni sollevate dalle parti — i criteri di diritto che debbono essere seguiti.

In primo luogo base fondamentale è che il valore di un terreno espropriato per causa di pubblica utilità, agli effetti della liquidazione della indennità, deve essere considerato secondo l'uso e la destinazione nonchè stimato in base ai prezzi del momento in cui avvenne l'espropriazione (nel caso attuale anni 1950 e 1951) come replicatamente deciso da questo Tribunale (sentenze: 19-4-1932 nella causa n. 79 Anno 1929 - 14-6-1932 nella causa n. 169 Anno 1930 - 30-9-1932 nella causa n. 300 Anno 1931).

In secondo luogo, poichè risulta che la pubblica amministrazione ha interamente espropriato la particella n. 616 sub 1 (vecchio Catasto) la quale faceva parte, con altri appezzamenti, di un unico podere (denominato « Ca Caccia ») così si presenta la questione se, nella stima, il terreno espropriato debba essere considerato a sè stante (come sembra abbia fatto il perito giudiziario geometra Cesarini) e quindi con applicazione dell'art. 22 oppure debba essere considerato quale parte di un unico corpo poderale (come propone il perito di parte ing. Sicca) e, quindi, con l'applicazione dell'art. 23 della legge sulle espropriazioni. A tale proposito questo Tribunale ha già affermato (sentenze: 20 ago-



sto 1932 nella causa n. 70, Anno 1932 - 5 ottobre 1932 nella causa n. 298, Anno 1932 - 30 marzo 1933 nella causa n. 38, Anno 1930) che per « immobile » non è già « da intendersi quel singolo ritaglio di terreno che viene espropriato ma sibbene quel complesso di terreno che per destinazione del proprietario, per ubicazione, per distribuzione di edifici e per consimili ragioni, offra tale legame da costituire un sol tutto economico, sicchè il distacco o il deterioramento di una parte non possa andare disgiunto da uno svantaggio nel comodo e proficuo uso delle altre parti. Questo concetto emana dalla stessa parola « immobile » che accenna alla totalità di un fondo, comunque eventualmente costituito da più appezzamenti distinti. Ed emana dallo stesso spirito della legge, che vuole risarcito il proprietario del danno derivatogli per la occupazione a causa di pubblica utilità perchè il risarcimento, per essere congruo e serio, deve corrispondere al danno reale e, quindi, se un pezzo di terreno colpito da espropriazione forma parte economicamente di un tutto composto di altri appezzamenti e se questo tutto, per effetto di quella parziale occupazione, subisce una diminuzione di valore, ragione vuole che questa pure debba essere presa in considerazione nello stabilire l'ammontare della indennità ». Tutte queste considerazioni si confermano e si manda al perito di stabilire, in base ad esse, se nel caso attuale debba essere applicato l'art. 22 oppure l'art. 23 della legge sulle espropriazioni.

In terzo luogo è da tener presente che il « giusto prezzo » (di cui parlano gli art. 22 e 23 della Legge) consiste nel valore commerciale dell'immobile e cioè nel prezzo che avrebbe avuto in una libera contrattazione di compravendita nello stato e nelle condizioni al tempo della occupazione (esclusa la affezione e la utilità del singolo « non ex affectu, nec utilitate singulorum, sed communiter funguntur »). Il giusto prezzo è costituito, in sostanza (sentenze: 20 luglio 1932 nella causa n. 301, anno 1931 - 26 settembre 1932 nella causa n. 297, Anno 1931 - 30 settembre 1932 nella causa n. 300, Anno 1931) da tutti quei criteri (da atti di compravendita più recenti dello stesso immobile o di altri nella stessa località; da contratti di locazione in corso; dal reddito netto, dall'ammontare delle imposte; dalla natura del terreno, dalla ubicazione; dalla ricchezza e varietà del soprasuolo; dalla facilità delle comunicazioni; dalla esistenza di acqua ecc.) che, in una libera contrattazione, vengono presi in esame e tenuti in conto sia dal venditore sia dal compratore.

E, per ciò, risultando il « giusto prezzo » da una valutazione complessiva di singoli elementi, è del tutto inutile prendere in considerazione i lavori fatti eseguire dal Vicini, nei tempi passati (come la raccolta di sassi, la eliminazione di genghe, la costruzione di un capanno da caccia, l'erezione di un muro di sostegno) così e come non sarebbero stati presi in considerazione in una libera vendita nella quale si sarebbe tenuto conto solo dello stato e delle condizioni del momento dell'immobile.

La domanda del Vicini, diretta a far stimare il terreno espropriato quale area fabbricabile, non può essere seguita.

Anzitutto, come si è premesso, l'immobile deve essere valutato secondo l'uso e la destinazione al momento dell'esproprio e tale destinazione (come ammette lo stesso Vicini) era quella di podere destinato alla ordinaria e normale coltivazione. Inoltre « per area fabbricabile » deve aversi soltanto quella la quale rivesta attualmente (e cioè sempre al momento dell'esproprio) tutte le condizioni perchè vi si possa costruire un edificio tra le quali, principalissima, l'accesso su di una via pubblica. In altre parole l'edificabilità di un terreno non può essere soggettiva ed *in fieri* ma deve essere oggettiva ed *in actu* (sentenze: 22 agosto 1932 nella causa n. 138, Anno 1931 - 30 marzo 1933 nella causa n. 38, Anno 1930 - 31 ottobre 1933 nella causa n. 125, Anno 1932). Nel caso attuale il podere Vicini era attiguo a strade di campagna non a pubblica via. Questa è stata costruita (con i servizi di fognatura, trasporto luce, condutture acqua ecc.) dalla pubblica amministrazione *dopo* l'esproprio e, quindi, non può tenersene alcun conto nello stabilire il « giusto prezzo » di espropriazione (così e come non può tenersi conto del prezzo al quale la pubblica amministrazione ha venduto i lotti resi fabbricabili). Ciò non toglie che se qualche tratto del terreno espropriato potesse, anche prima dell'esproprio, essere considerato attualmente adatto a fabbricare il perito revisore tenga ciò presente nei limiti dell'equità.

Anche la domanda del Vicini, diretta a far considerare il terreno espropriato in tutto o in parte industriale (trovandosi in esso blocchi di pietra idonei alla lavorazione) deve essere respinta. E ciò perchè il terreno espropriato deve essere stimato, come già ripetutamente affermato, secondo l'uso e la destinazione al momento dello esproprio in cui, nel caso attuale, non era in atto sul detto terreno una vera e propria cava di pietre.

15

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 29 agosto 1957 - Vicini Domenico (avv. D. Vicini): Stefanelli Michele, Casali Pietro. Camera di San Marino (avv. Domenico Morganti). Cause n. 406, 407, 408, anno 1952.

Leggi speciali concedono alla pubblica amministrazione la facoltà di procedere alla requisizione di case e di appartamenti non solo per usi di pubblica necessità ma anche per uso di privati cittadini sforiniti di conveniente alloggio.

Il corrispettivo per tali requisizioni è stabilito dalla apposita Commissione e il proprietario ove non lo ritenga equo può ricorrere alle Commissioni di cui alla legge 23 maggio 1950.

La pubblica amministrazione può (in base alle predette leggi speciali) far eseguire, a mezzo dell'Ufficio Tecnico Governativo, lavori di « restauro e di adattamento o di risanamento o di stabilità e abitabilità » di case o appartamenti che siano requisiti per civile abitazione.



Le spese relative possono porsi a carico del proprietario solo quando portano un utile permanente al proprietario stesso. Per il rimborso di tali spese è concesso alla pubblica amministrazione il privilegio sullo immobile restaurato e il diritto di far versare l'importo del fitto, fino alla estinzione del credito, alla Cassa Governativa. E' per altro conforme all'equità che una parte del fitto sia lasciata a disposizione del proprietario (sul quale continuano a gravare le imposte) e precisamente quella parte che, presumibilmente, avrebbe potuto ricavare dalla casa o dall'appartamento ove le opere di restauro e di adattamento non fossero state fatte.

La proprietà individuale concede bensì al proprietario l'*ius utendi et abutendi* ma temperato — sia nella sua concezione astratta sia nelle sue concrete esplicazioni — dalle limitative disposizioni di legge e dagli interessi della collettività.

Limitazione, e non lieve, al diritto di proprietà è la facoltà concessa alla pubblica amministrazione di procedere alla requisizione di case o di appartamenti privati non solo per usi di pubblica necessità ma anche per uso di privati cittadini sforniti di conveniente alloggio. Si tratta di disposizione eccezionale accolta per la prima volta con leggi del 1921 (25-1-1921 n. 4 - 26-1-1921 n. 3 - 18 ottobre 1921 n. 25), poi ripetuta (nei momenti di maggiore carenza di alloggi) da leggi successive fino a quella del 23 maggio 1950 tuttora (e, in base a legge 28-12-1955 n. 44, fino a tutto il 1957) in vigore e sulla quale trova appoggio (art. 9) il Decreto Reggenziale 15 giugno 1950 riguardante la presente causa.

L'attore Vicini, nella sua finale allegazione, sostiene che la requisizione non poteva essere applicata alla casa di sua proprietà (casa colonica destinata anche ad uso magazzino). Ma tale eccezione non è stata proposta in modo da poter dare luogo a contestazione e quindi (ove anche rientrasse nell'ambito di competenza dell'ordinaria autorità giudiziaria) non può essere presa in esame per non violare il principio fondamentale del contraddittorio.

L'attore — richiamandosi al fatto che gli inquilini hanno versato il nolo, stabilito dalla Commissione delle Abitazioni, all'Ufficio Governativo Economato e che questo ha trattenuto le somme versate — domanda: 1°) che sia dichiarato non « equo » l'irrisorio canone fissato dalla Commissione Governativa per i tre imposti inquilini; 2°) che gli inquilini stessi, non avendo versato il fitto al proprietario, siano dichiarati inadempienti a tutti gli effetti di legge; 3°) che sia dichiarata arbitraria la trattenuta fatta dallo Ufficio Economato dei noli all'Ufficio stesso versati.

Sulla prima richiesta è da osservare che se il Vicini non ritiene equo il canone stabilito dalla Commissione per i tre inquilini può, in ogni momento e quale proprietario, ricorrere (esponendo le sue ragioni) alla Commissione di primo grado (di cui all'art. 10 della Legge 23 maggio 1950) e, ove occorra, a quella di secondo grado (art. 11 della detta

Legge) perchè lo modifichi: trattandosi di materia che attualmente è sottratta alla competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria.

Sulla seconda e terza richiesta è da osservare che il Vicini trascura di considerare le conseguenze che possono derivare dal fatto che la pubblica amministrazione ha sostenuto spese per la riattazione e l'adattamento della casa occupata dai tre inquilini convenuti. Tale fatto richiama la necessità di esaminare varie questioni e precisamente: 1°) se la pubblica amministrazione possa procedere a lavori di riattazione e adattamenti in case di privati in occasione di requisizioni; 2°) se la spesa relativa possa mettersi a totale o parziale carico del proprietario della casa; 3°) se, in caso affermativo, la pubblica amministrazione possa trattenere, in tutto o in parte, il nolo a scomputo delle spese ripetibili.

Le questioni sorgono, come ovvio, quando sui singoli punti non è intervenuto un accordo tra l'amministrazione pubblica e il proprietario (perchè se accordo è avvenuto non resta che osservarlo). Nel caso attuale l'Econato afferma che « inizialmente l'avv. Vicini aveva dato il benestare alla esecuzione dei lavori di restauro » (circostanza che l'attore non contrasta pur sostenendo che nella esecuzione non sono stati seguiti i suoi consigli) e che « il Vicini stesso, più volte invitato, non ha fatto proposte circa il totale o parziale rimborso della spesa e circa la riscossione dei fitti ». E, per ciò, deve affermarsi che, nel caso attuale, manca un vero e proprio accordo.

Quanto alla prima questione prospettata è oramai principio, accolto dapprima dal Regolamento 18 ottobre 1921 e di poi dalle Leggi 19 dicembre 1945 e 28 febbraio 1947, che la pubblica amministrazione possa (entro determinati limiti) far eseguire (a mezzo dell'Ufficio Tecnico) lavori « di restauro e di adattamento » (regolamento 1921), di « risanamento » (legge 1945), di « stabilità e abitabilità » di case od appartamenti di abitazione, in particolare quando vengano requisiti per civile abitazione.

Quanto alla seconda questione prospettata, le suindicate disposizioni legislative dispongono che la spesa venga sopportata dal proprietario della casa o dell'appartamento. Per altro il Regolamento del 1921 disponeva che i lavori di restauro e di adattamento dovevano consistere « in opere di piccola mole e per l'importo di somme non rilevanti ». Le successive disposizioni non hanno posto alcun criterio limitativo per cui restano applicabili i principii generali di diritto e cioè le spese ripetibili sono quelle che portano un utile permanente al proprietario al quale, invece, non possono addossarsi le spese che non riescono utili a lui ma solo all'imposto inquilino (dal quale l'amministrazione potrà, ove rientri nelle sue direttive, ottenerne il rimborso).

Quanto alla terza questione le disposizioni legislative accordano ampie garanzie alla pubblica amministrazione per le spese ripetibili. L'art. 3 del Regolamento 18 ottobre 1921 dispone « la Commissione (per gli alloggi) intimerà all'inquilino di versare il fitto alla Cassa Governativa fino alla estinzione della somma anticipata dal Governo ». Secondo l'art. 6 della Legge 28-2-1947 « Il Pubblico Erario godrà, senza



obbligo della formalità di iscrizione, del privilegio sullo immobile restaurato per l'importo delle spese sostenute nonchè dei relativi interessi ». Non ostante che le disposizioni di legge non ostacolino la trattenuta dell'intero canone di affitto (art. 1, penultima parte, del Regolamento 18 ottobre 1921) tuttavia occorre tener conto da una parte che le tasse sugli immobili (quasi inesistenti nel 1921) sono di molto aumentate e dall'altra parte che nel momento attuale, e, assai spesso, l'entità del canone di affitto non corrisponde all'entità delle spese: con la conseguenza, antiggiuridica, che il proprietario di casa non solo deve stare parecchi anni senza riscuotere una lira sul suo capitale ma si trova anche costretto ad anticipare la spesa delle imposte gravanti sull'immobile requisito. Di conseguenza non può non affermarsi che una parte del canone di affitto deve essere lasciata (sempre che non siano avvenuti accordi in proposito) a disposizione del proprietario e precisamente quella parte che, presumibilmente, avrebbe potuto ricavare dalla casa o dall'appartamento ove le opere di restauro e di adattamento non fossero state fatte.

16

COMMISSARIO LECCE - (avv. Giacomo Ramoino) - 30 agosto 1957 -  
Vicini Domenico (avv. D. Vicini): Camera Repubblica San Marina  
(avv. D. Morganti). Causa n. 356, anno 1952.

La denuncia di nuova opera è data a chi ha ragione di temere che da una nuova opera da altri impresa, così sul proprio come sull'altrui suolo, sia per derivargli un danno.

Scopo ed effetto della nunciazione è quello di ottenere la sospensione dello intrapreso lavoro.

Base procedurale dell'azione è, secondo le *Leges Statutae*, che l'esecutore del lavoro, giudizialmente interpellato, dichiari di voler insistere nella continuazione del lavoro stesso.

La denuncia di nuova opera (« nunciatio novi operis » secondo il testo romano e « de novi operis nunciatione » secondo la Rub. XLIII, lib. II delle *Leges Statutae*) è data a chi ha ragione di temere che da una nuova opera da altri impresa così sul proprio come sull'altrui suolo sia per derivargli un danno (Digesto, 39, 1, leg. 1, parag. 1-11-12-16-17; leg. 5 parag. 9).

Occorre quindi: a) che il denunciante sia nel possesso di un immobile, di un diritto reale o d'un altro oggetto (e per oggetto s'intende qualunque cosa e quindi anche una cosa mobile purchè sia infissa al suolo); b) che si tratti di opera nuova cioè di qualunque lavoro di edificazione o scavo che muti lo stato attuale dei luoghi ed introduca una innovazione; c) che l'opera non sia stata compiuta (anzi, secondo la legge 1 parag. 16 e 17 D. 39, 1, non è nemmeno necessario che si facciano chiari preparativi per un'opera da cui si teme danno) perchè

in questo ultimo caso bisogna ricorrere ad altre azioni; d) che si abbia ragionevole timore di un danno all'immobile o all'oggetto o al diritto del denunciante, intendendosi per danno ogni pregiudizio illegittimo arrecato alla cosa altrui.

Scopo ed effetto della nunciazione è quello di ottenere la *sospensione* dell'intrapreso lavoro (ed è appunto per ciò che l'azione non può proporsi quando il lavoro, dal quale si teme danno, è già stato fatto).

Base procedurale dell'azione è, secondo le *Leges Statutae*, che l'esecutore del lavoro — giudizialmente interpellato — dichiari di voler insistere nella continuazione del lavoro stesso.

17

COMMISSARIO LEGGE - (avv. *Giacomo Ramoino*) - 31 agosto 1957 - *Vicini Domenico, Padri Conventuali di S. Francesco, Parrocchia Pieve, Forcellini Santa, Pasquali Antonio* (avv. *D. Vicini*): *Camera Repubblica San Marino* (avv. *P. Belloni*). Causa n. 190, anno 1954.

Chi ha urgenza di far verificare prima del giudizio lo stato dei luoghi o la qualità o la condizione delle cose può richiedere al Tribunale Commissariale che sia disposto un accertamento tecnico o una ispezione giudiziale.

Detto accertamento preventivo costituisce una prova che può essere contraddetta.

I fondi inferiori sono obbligati a ricevere le acque che in essi scolano dai più elevati per opera della natura.

Qualora l'acqua cominci a correre, per opera della natura per siti insoliti, i proprietari di questi sono soggetti a riceverla ma possono ricondurla, a loro spese, al suo antico corso quando ciò non arrechi danno alcuno al fondo superiore.

Quando il corso naturale dell'acqua è deviato da una qualsiasi opera dell'uomo e, a seguito di tale deviazione può derivare danno al fondo inferiore, il di costui proprietario può agire contro il proprietario che ha fatto la novazione sul proprio fondo allo scopo di ottenere la remissione delle cose in pristino ed il risarcimento dei danni.

Costituiscono opera dell'uomo anche le fosse ed i solchi qualora mutino o aggravino il corso naturale dell'acqua.

Nel diritto sammarinese chi ha urgenza di far verificare, prima del giudizio, lo stato di luoghi o la qualità o la condizione di cose può chiedere alla autorità giudiziaria che sia disposto un accertamento mediante persona pratica o ispezione giudiziaria.

L'accertamento di cui sopra non pregiudica le questioni che possono presentarsi nel giudizio di merito e nemmeno impedisce che l'accertamento stesso possa essere rinnovato in tale giudizio (Confr. art. 696 C.P.C. Italiano). In altre parole l'accertamento preventivo costituisce una prova che può sempre essere contraddetta.



I principii generali che regolano lo scolo naturale delle acque secondo il diritto romano comune (vigente a San Marino) sono basati sulle norme contenute nel Digesto, Lib. XXXIX, Tit. III « de aqua et aquae pluviae arcendae ».

Regola base è quella secondo cui i fondi inferiori sono obbligati, per opera della natura, a ricevere le acque, (qualunque sia o possa essere il loro volume) che in essi scolano dai più elevati e ciò senza che il proprietario del fondo inferiore possa, ove risenta danni, chiederne il risarcimento ai proprietari dei fondi superiori (legge 1, parag. 1-10-14-22 e 23 l.c.). Ma questa regola in tanto è da applicare in quanto l'acqua scoli *naturalmente* e *senza concorso dell'opera dell'uomo* riguardo sia alle scaturigini sia al corso (leg. 3 par. 4 e 11 - leg. 4, leg. 5 par. 1 l.c. - Confr. art. 913 C.C. italiano).

Si tengano poi presenti le seguenti norme relative alla regola suindicata:

1°) in ogni caso in cui, per opera della natura, l'acqua incominci a correre per siti insoliti, i proprietari di questi sono soggetti a riceverla perchè in fatto incomincia a scolare naturalmente. Ma è equo che i medesimi possano ricondurla (a loro spese) al suo antico corso quando ciò non arrechi danno alcuno al fondo superiore (leg. 2 parag. 5 e 6 l.c.);

2°) non ha importanza che il fondo inferiore sia contiguo o no al superiore nel quale originariamente scola l'acqua, essendo l'uno dopo l'altro soggetti tutti a ricevere lo scolo dal più elevato (e nemmeno ha rilievo se le acque giungono attraverso una pubblica strada);

3°) quando il corso *naturale* dell'acqua è deviato da una qualsiasi opera dell'uomo, e a seguito di tale deviazione può derivare danno al fondo inferiore, allora il di costui proprietario può agire contro il proprietario che ha fatto la novazione sul proprio fondo (*actio aquae pluviae arcendae*) allo scopo di ottenere la remissione delle cose in pristino ed il risarcimento dei danni (leg. 6 parag. 1 - leg. 3 parag. 3 - leg. 4 parag. 2);

4°) costituiscono opera dell'uomo anche le fosse (leg. 2, l.c.) ed i solchi (leg. 1 parag. 9 « *sulcos tamen aquarios si quis faciat, aquae pluviae actione eum teneri* ») qualora mutino o aggravino il corso naturale dell'acqua e tali fosse e solchi devono essere tenuti puliti da chi li ha fatti (leg. 2 parag. 4, l.c.).

Passando ad esaminare — in base alla regola e alle norme suindicate — le domande e le eccezioni delle parti si osserva:

A) la caduta abbondante di acqua piovana non sempre costituisce *vis maior* o *damnum fatale* (evento non affatto prevedibile e non riparabile innanzi) e, del resto, deve dirsi, in ogni caso (e, quindi, anche in quelli di caso fortuito e di forza maggiore) da una parte che il fondo inferiore è obbligato a ricevere (sopportandone i relativi danni) le acque che naturalmente defluiscono dai superiori e dall'altra che resta ferma la responsabilità del proprietario del fondo superiore ove abbia fatto o mantenuto opere di raccolta o di deviazione di acqua ve-

nendo meno alle necessarie diligenze e precauzioni (il cosiddetto « casus dolo seu culpa determinatus »);

B) il danno risentito dal podere Ca - Caccia del Vicini è attribuito alla eliminazione dei solchi trasversali a seguito del cambiamento di coltura nel podere (già Battaglini) di proprietà della Ecc. Camera e alla mancata pulitura dei fossi lungo la linea ferroviaria in terreni intestati alla Società Veneto Emiliana. Nessun dubbio che il proprietario del fondo superiore sia libero di cambiarne la coltura senza che il proprietario del fondo inferiore possa muoverne lamenti (leg. 1 par. 3, 4, 7 e 15 l.c.). E' anche vero, in linea generale, che il proprietario del fondo superiore può togliere le opere fatte (e, così, anche i solchi che artificialmente dirigevano e indirizzavano l'acqua) e lasciare che l'acqua torni a scolare naturalmente come per il passato (leg. 1, par. 22, l.c., « sed opus tollat et sublato eo aqua naturaliter ad inferiorem agrum perveniens noceat: Labeo existimat aquae pluviae arcendae agi non posse ») ma è anche vero che, per eccezione, il mutamento non è più possibile ove sia intervenuta la prescrizione (leg. 2 in princ., l.c.) — la quale in questa materia è sempre ammessa sia come acquisitiva sia come estintiva — e ove si verifichi un aggravamento nel deflusso (leg. 1 par. 22 in fine, l.c., « Plane si propter id opus sublaturum vehementior aqua profluat vel corrivetur: aquae pluviae arcendae actione agi posse, etiam Labeo confitetur »). Sembra che l'attore Vicini si appigli alla prescrizione e cioè alla esistenza di fossi trasversali nel podere dell'Ecc.ma Camera per periodo superiore a quello prescrizioneale dei trentanni ma la prova in proposito non è riuscita chiara e decisiva.

18

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 2 settembre 1957 - Franchini Tassini Cesare (avv. Guidubaldo Gozi): Camera Repubblica San Marino (avv. P. Belloni). Causa n. 145, anno 1953.

I Sindaci di Governo hanno la rappresentanza attiva e passiva di tutti gli interessi dello Stato e rappresentano gli organi e gli uffici governativi.

La Rub. XXXVI, libro I delle Leges Statutae stabilisce « Teneantur (i Sindaci) impensis Communitatis coram quocumque iudice Ecclesiastico vel saeculari ubique locorum pro recuperatione, conservatione seu acquisitione quorumcumque bonorum iurium ac actionum ipsius Communitatis et Reipublicae nostrae comparere, agere experiri, active et passive, omnesque lites tam motas, quam movendas eidem nostrae Communitati a quacumque persona, universitate, vel collegio in se suscipere et pro eorum posse defendere ». Di conseguenza i Sindaci di Governo hanno la rappresentanza attiva e passiva di tutti gli interessi dello Stato e rappresentano gli organi ed uffici governativi i quali non ab-



biano la facoltà di stare direttamente in giudizio (così e come è della Commissione Governativa per le abitazioni).

19

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 8 novembre 1957 -  
W. G. (avv. V. Reffi): W. F. (avv. R. Giacomini). Causa n. 114, anno 1954.

L'impotenza coeundi produce la nullità del matrimonio quando racchiude i seguenti estremi: a) sia manifesta; b) sia anteriore al matrimonio; c) sia perpetua.

La confessione che la parte convenuta faccia della sua infermità non è sufficiente a costituire la prova dell'impotenza.

L'esistenza di un grave vaginismo psichico nella donna può dar luogo alla impotenza coeundi la quale sussiste tutte le volte in cui non è possibile un coito fisiologico normale.

Secondo il diritto sammarinese il giudizio concorde di due periti nominati di ufficio costituisce un giudizio tecnico incidente in un giudizio giuridico nel quale ha decisiva importanza.

20

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 16 novembre 1957 -  
Fredi Giffredo Donato (avv. S. Belluzzi e M. Bonini): Conceria e Calzaturificio di San Marino (avv. M. Michelotti). Causa n. 418, anno 1956.

In base all'art. 51 della legge 21 dicembre 1942 sulle società tutte le azioni relative alla gestione sociale si prescrivono entro due anni dal momento in cui l'atto è stato compiuto.

Agli amministratori di società anonima spettano tutti i poteri di gestione ordinaria e straordinaria della società (entro i limiti dell'oggetto sociale specificato nell'atto costitutivo) a meno che dalla legge o dallo statuto non siano attribuiti esclusivamente all'assemblea.

L'Amministratore che ha conflitto di interessi con la società può intervenire alla adunanza del Consiglio di amministrazione in cui si delibera su detti interessi ma non può prendere parte alla votazione. E qualora ciò avvenga può sostenersi l'annullabilità della deliberazione ma solo nel caso in cui il voto dell'amministratore, che doveva astenersi, sia stato decisivo per la formazione o della maggioranza o del numero legale.

DIRITTO

La convenuta Società, pur ammettendo i dati di fatto dalle attrici specificati, eccepisce la nullità e la inefficacia della delibera 23 mar-

zo 1947 del suo Consiglio di Amministrazione per i seguenti motivi: 1°) perchè il Consiglio non poteva assumere una obbligazione che superava di otto volte il capitale sociale: obbligazione che (a garanzia dei soci e dei terzi) doveva invece essere approvata o, quanto meno, ratificata dalla Assemblea dei Soci; 2°) perchè alla delibera aveva preso parte, quale amministratore, il Giaffredo, sebbene direttamente interessato, e ciò allo scopo di venir meno agli obblighi assuntisi nella seduta consigliare del 2 marzo 1947 e far prevalere i proprii interessi.

La parte attrice eccepisce che ogni e qualsiasi domanda per ottenere la nullità o, comunque, la inefficacia della delibera in questione è colpita dalla prescrizione estintiva di cui all'art. 51 della Legge 11 dicembre 1942 sulle Società. L'articolo dispone: « Tutte le azioni relative alla *gestione sociale*, ai rapporti tra i soci come tali e alla azione di responsabilità contro gli amministratori, i sindaci, i dirigenti della società si prescrivono entro due anni a datare rispettivamente dalla pubblicazione o dalla affissione della notizia o dal deposito in Cancelleria dell'atto che dà luogo alle controversie o *dal momento in cui questo fu compiuto* ». Nessun dubbio che la delibera 23 marzo 1947 rientra nel disposto prescrizionale sia perchè era relativa alla *gestione sociale* sia anche perchè, in sostanza, regolava i rapporti tra i soci come tali (e cioè fissava l'importo del « conferimento dello stabile » fatto dal socio Giaffredo nella società). E poichè detta delibera non doveva (in base alla legge) nè essere pubblicata, nè affissa, nè depositata in Cancelleria così la prescrizione ebbe inizio con lo stesso 23 marzo 1947 e si perfezionò col 23 marzo 1949: data in cui ogni azione contro di essa delibera (da chiunque proposta) restò definitivamente estinta.

Non ostante che la speciale predetta disposizione della legge sulle società paralizzi ogni azione contro la delibera riconoscitiva del credito in favore del Giaffredo, tuttavia — anche per l'ipotesi in cui potesse farsi richiamo al principio: « *quae temporalia ad agendum perpetua sunt ad excipiendum* » — è opportuno prendere in esame le due eccezioni sollevate dalla convenuta società: eccezioni che (almeno in base agli atti prodotti) non si ritengono fondate.

La prima eccezione porta a determinare quali sono gli atti o le operazioni che spettano esclusivamente alla Assemblea e quelli che possono essere fatti dagli amministratori.

E' opinione generale che spettino agli amministratori *tutti* i poteri di gestione della società (naturalmente entro il limite dell'oggetto sociale specificato nell'atto costitutivo) a meno che dalla legge o dallo statuto non siano attribuiti esclusivamente all'assemblea. Non si può, per ciò, distinguere tra poteri di amministrazione ordinaria e straordinaria e poteri di disposizione: qualunque operazione che rientri in una gestione commerciale normale e non esorbiti dall'oggetto sociale, quando anche implichi atto di *disposizione*, è di competenza degli amministratori. Di conseguenza i poteri degli amministratori non sono soltanto esecutivi ma anche deliberativi eccetto (lo si ripete) per le operazioni la



cui deliberazione è dalla legge o dallo statuto riservata alla Assemblea.

Nella fattispecie deve per ciò essere accertato: a) se la delibera 23 marzo 1947 esorbiti dall'oggetto sociale; b) se essa, o dalla legge o dallo statuto, fosse riservata all'assemblea.

L'acquisto di stabile in cui svolgere le operazioni che costituiscono l'oggetto della società non può, in modo alcuno, esorbitare dall'« oggetto sociale ». All'uopo è esplicitiva la delibera 23 marzo 1947 « il conferimento dello stabile da parte del signor Giaffredo Donato... è di *fondamentale* importanza perchè dalla *concorde* decisione che si potesse adottare, può dipendere l'avvenire dell'azienda ».

La legge sulle società, salvo poche disposizioni relative ad atti *esclusivamente* attribuiti all'assemblea (es. l'approvazione annuale del bilancio: art. 25 — l'acquisto di azioni della società: art. 33 — l'approvazione delle azioni di responsabilità contro gli amministratori: art. 34 — la nomina degli amministratori: art. 37) — si rimette allo statuto di ogni singola società anonima (art. 14 lettera d). Resta, per altro, fermo che la predetta legge non contiene alcuna disposizione per la quale la delibera in questione dovesse essere approvata o ratificata dalla Assemblea.

Lo statuto della Società tace *completamente* sui compiti riservati alla Assemblea della quale regola (artt. 7 a 17) solo il funzionamento. E, per quanto si riferisce al Consiglio di Amministrazione, l'art. 19 dispone che gli « spettano le più ampie facoltà per tutti gli atti di ordinaria e straordinaria (quest'ultima parola si trova nella copia dello Statuto prodotta in atti: non si legge, invece, nello Statuto pubblicato sul n. 1 Anno 1946 del Bollettino Ufficiale; per altro la distinzione tra ordinaria e straordinaria amministrazione non può avere, in base a quanto si è premesso, giuridico rilievo) amministrazione della società essendo ad esso deferito *tutto ciò* che dalla legge o dal presente Statuto non sia inderogabilmente riservato all'Assemblea » e, dopo aver enumerato varie facoltà, aggiunge « Al Consiglio di Amministrazione sono insieme riconosciute *tutte le attribuzioni* non sopra menzionate *che siano permesse dalla legge* ». In conclusione lo Statuto concede al Consiglio di Amministrazione tutte le facoltà permesse dalla legge e poichè la legge (come si è premesso) non attribuisce in modo esclusivo alla Assemblea gli atti di disposizione così validamente deve ritenersi presa la delibera controversa. F', poi, da tener presente che lo Statuto della Conceria non ha determinato i poteri della Assemblea (limitandosi a far riferimento alla legge) evidentemente perchè la società era formata dai soli *tre* soci (Donati, Giaffredo e Lonfernini) che costituivano il Consiglio di Amministrazione: cosicchè assemblea e consiglio di amministrazione dal lato sostanziale, se non dal lato formale, formavano un unico organismo.

Ed è ancora da tener presente che — essendo stati corrisposti al Giaffredo gli interessi dal 1947 al 1955 — l'assemblea dei soci (alla quale spetta per legge l'approvazione del bilancio annuale) ha dovuto, o direttamente o indirettamente (i bilanci non risultano prodotti), venire a ratificare il debito della Società verso il Giaffredo.

Infine alla osservazione che la Società, riconoscendo il debito, ha assunto un obbligo otto volte superiore al suo capitale sociale (che era di un milione) può opporsi che, di fronte al passivo, occorre mettere l'attivo cioè l'immobile, dalla Società acquistato, per il quale, come risulta dalla delibera 23 marzo 1947, erano stati fatti eseguire rilievi *estimativi* (non prodotti, per altro, in atti) dal prof. ing. Luigi Stabellini. E' vero che l'art. 27 della legge sulle società dispone che non possono essere emesse *obbligazioni* che « superino il doppio del capitale sociale secondo l'ultimo bilancio approvato » ma è anche vero che detta disposizione non si riferisce alle operazioni inerenti all'oggetto sociale ma ai titoli negoziabili emessi dalle Società.

La seconda eccezione, sollevata dalla Società convenuta, porta ad esaminare se un amministratore che ha conflitto di interessi con la Società possa intervenire e votare nella adunanza del Consiglio di Amministrazione in cui si delibera su detti interessi. La legge sammarinese non prevede l'ipotesi (come, invece, è prevista dall'art. 2391 C.C. italiano) e, per ciò, non commina nullità. Per altro, all'infuori di disposizioni legislative, devono applicarsi i principii generali in materia di conflitto di interessi tra amministratore ed amministrato. Secondo detti principii l'amministratore interessato può bensì intervenire alla adunanza ma non può prendere parte alla deliberazione. E qualora ciò avvenga può (secondo la predominante opinione nel diritto romano comune) parlarsi di annullabilità della deliberazione ma solo nel caso in cui il voto dell'amministratore, che doveva astenersi, sia stato *decisivo* per la formazione o della maggioranza o del numero legale.

Ora — pur ammesso che un conflitto di interessi potesse esservi tra il Giaffredo e la Società — non risulta, dal verbale 23 marzo 1947, che il Giaffredo abbia votato e ove anche avesse votato non può parlarsi di nullità perchè il suo intervento non è stato decisivo nè per il numero dei votanti (essendo presenti gli altri due membri del Consiglio di Amministrazione) nè per la formazione della maggioranza che restava agli altri due consiglieri con n. 505 azioni su 1000 (495 appartenenti al Giaffredo).

Si afferma ancora che il Giaffredo, con il suo personale intervento, avrebbe determinato una decisione a lui favorevole e contraria a quanto lo stesso Giaffredo ebbe a dichiarare in precedente adunanza del 2 marzo 1947.

Come si è premesso non è vietato all'amministratore interessato di intervenire all'adunanza e di sostenere le sue ragioni tanto più che nel caso attuale — come è detto nel verbale 23 marzo 1947 — si trattava di addivenire « *ad una concorde decisione* » (è evidente che l'importo per il conferimento dello stabile doveva essere accettato dal Giaffredo).

Nel predetto verbale si parla di « parziale modifica di *accordi precorsi* » ma quali siano stati i precedenti accordi non è detto nè è dimostrato dalle parti (quella attrice afferma che il prezzo anteriormente concordato era di dieci milioni; quella convenuta afferma che col ver-



bale 2 marzo 1947 — non regolarmente pronotato — il Giaffredo si sarebbe obbligato di tener conto solo del valore attuale dei materiali impiegati nella esecuzione delle opere già compiute). Ma, comunque sia di ciò, è evidente che, essendo stati espressamente *modificati* i precedenti accordi, solo quello stabilito nell'ultimo verbale del 23 marzo 1947 può avere giuridico valore.

La Società convenuta chiede che, in via subordinata, sia riconosciuto esistere gli estremi per una azione di lesione enorme — in favore della S.A. Conceria e nei confronti delle Eredi Giaffredo — in quanto sarebbe stata corrisposta, per l'immobile, una somma che di molto superava il doppio del giusto valore.

La richiesta non può — così e come è stata proposta — essere presa in esame: 1°) perchè l'azione doveva essere avanzata con regolare citazione, sia pure in via riconvenzionale, in modo da instaurare su di essa un regolare contraddittorio; 2°) perchè mancano tutti i dati di fatto (e, in particolar modo, i rilievi estimativi di massima eseguiti dal prof. Luigi Stabilini) sui cui basare la decisione sulla esistenza o meno — secondo il diritto romano comune — gli estremi per far luogo al rimedio della lesione o enorme o enormissima.

21

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 11 dicembre 1957 - L. M. (avv. Guidubaldo Gozi): M. G. (avv. R. Belluzzi). Causa n. 69, anno 1957.

Secondo le *Leges Statutae* la legge da applicare alle controversie è sempre quella sammarinese: ove esista la giurisdizione della autorità giudiziaria di San Marino.

Esiste la giurisdizione locale, nel caso di ricerca della paternità, ove la nascita sia avvenuta in San Marino ed ivi sia stato redatto l'atto di nascita.

Il diritto comune vigente in San Marino ammette in ogni caso la ricerca della paternità (1).

Il figlio che un uomo maritato ha procreato con donna nubile o vedova non è, secondo il diritto comune, considerato adulterino (2).

La prova della paternità può essere data con ogni mezzo non esclusa la confessione giudiziale del presunto padre.

---

(1) Sentenze 1° grado: 3 gennaio 1931, *Giur. Samm.*, 1931-32, pag. 17 - 3 nov. 1951 e 24 agosto 1954, *Giur. Samm.*, 1963 fascicolo 2, pag. 266 e 328 - 22 gennaio 1955, *Giur. Samm.*, fasc. 3, pag. 355.

(2) Sentenza 22 gennaio 1955 sopra indicata.

## DIRITTO

L'azione instaurata dalla L. M. è, sostanzialmente, azione diretta alla ricerca della paternità. Ora poichè le parti in causa appaiono cittadini italiani (o, quanto meno, non cittadini Sammarinesi) così deve, in via pregiudiziale, esaminarsi se la legge da applicare sia quella dello Stato al quale le parti appartengono (e la legge italiana non ammette la ricerca della paternità se non in casi eccezionali dei quali non ricorrono qui gli estremi) oppure la legge sammarinese (la quale ammette, senza eccezioni, la ricerca della paternità).

Le *Leges Statutae* dispongono (Rub. XXXIV Lib. II e Rub. XIII, Lib. I) che la legge da applicare, in ogni caso, sia quella sammarinese ove esista la giurisdizione (che dalle dette *Leges Statutae* è chiamata « competenza ») di queste autorità giudiziarie. Il principio trovai riaffermato nelle sentenze di terzo grado 31 dicembre 1917 (consulatore: Prof. Avv. Dionisio Anzilotti) e 16 giugno 1948 (consulatore: Prof. Piero Calamandrei). Afferma la prima sentenza « non può il magistrato Sammarinese preoccuparsi della sorte che potrà avere la sua decisione in altro Stato. Tale questione sarà esaminata e risolta a suo tempo da coloro cui spetta: ma tradirebbe la propria missione il magistrato che, in vista di ciò, o non esercitasse la giurisdizione demandatagli dalla legge o ne esercitasse una che la legge non gli attribuisce ».

Occorre, per ciò, esaminare se esista la giurisdizione locale. L'affermativa non appare dubbia: 1° perchè la nascita del minore è avvenuta in San Marino ed è stata denunciata nel locale Ufficio dello Stato Civile (*Leges Statutae*, Lib. II, Rub. I); 2° perchè le parti in causa risultano qui residenti (*Leges Statutae*, Lib. II, Rub. XXVI, e XXXIV); 3° perchè il convenuto ha accettato la giurisdizione Sammarinese che non può essere declinata di ufficio (*Digesto*, lib. V, tit. I, legge prima « *inter consentientes cujusvis judicis est jurisdictio* » - *Leges Statutae*, Lib. II; Rub. VI - art. 2 n. 3 Legge 5 giugno 1923 n. 13).

Il diritto romano comune, vigente in San Marino, ammette la ricerca della paternità come la locale giurisprudenza ha costantemente deciso (Confr. sentenza di secondo grado 15 settembre 1900 est. Marucchi e sentenza di primo grado 3 gennaio 1931).

Poichè il convenuto, al tempo del concepimento del bambino, era (come lo è tuttora) legato da matrimonio con donna diversa dall'attrice così può presentarsi il dubbio se l'azione per la ricerca della paternità debba restringersi al solo caso in cui i due genitori fossero liberi da vincolo matrimoniale al momento del concepimento oppure possa estendersi anche all'ipotesi in cui il padre, pur essendo coniugato, si sia unito (come nel caso attuale) con donna libera. Anche in questa ultima ipotesi (come affermato con le sentenze di primo grado 19 agosto 1954 e 22 gennaio 1955) l'azione è da accordare in quanto, secondo il diritto romano comune (a differenza di quello canonico e del diritto italiano) sono considerati adulterini i figli nati da unione illecita con donna maritata (leg. 6, parag. I, D. XLVIII, 5 « *sed proprie adulterium*



in nupta committitur ») e, quindi, non adulterini quelli che un uomo maritato ha procreato con donna nubile o con vedova (legge 18, Cod. IX, 9). Del resto, sebbene contestato (per riflesso alla Novella 89 cap. 15 di Giustiniano), si trova affermato il principio (basato sull'antico diritto germanico che non distingueva le varie specie di figli legittimi e ammetteva in ogni caso la ricerca della paternità e quindi anche per i figli nati ex amplexibus nefariis — Pertile, Storia diritto italiano, vol. 3, pag. 116 ove è, anzi, riferito che Lodovico il Bavaro concedeva, nel 1323, al suo vicario in Lombardia facoltà « filios naturales, tam spurios, quam manzeres et alios quoscumque ex incesto coitu procreatos, legitimandi » — nonchè sul diritto canonico il quale concedeva gli alimenti a tutti gli illegittimi) che possa ricercarsi la paternità anche dei veri e propri adulterini (Paleotti, De nothis spurisque 45, 65, - Pantani, de aliment. 2, 9 - Capece, Decis. 164 - Disposizioni vigenti in Savoia e a Mantova nel sec. XVI - Statuto di Lucca 1539, II, 10 - Cod. Civ. austriaco parag. 166 e seguenti ecc.).

Per quanto si riferisce alle legittimazione attiva e passiva dell'azione per la ricerca di paternità deve affermarsi: a) che l'azione, trattandosi (come nel caso attuale) di minore, può essere esercitata dalla madre cui spetta la patria potestà; b) che l'azione stessa deve essere diretta solo contro il presunto padre (fino a che questo è in vita).

La prova della paternità può essere data (secondo il diritto comune) con ogni mezzo. Nel caso attuale è stata offerta con la giudiziale confessione (provocata mediante interrogatorio) da parte del convenuto. E tale confessione è da ritenersi sufficiente come del resto lo era nell'antico diritto greco (Demostene. Adversus Beotum, de nomine parag. 2 e seguenti), negli antichi diritti francese e germanico (in ispecie Longobardo), nel diritto romano (in cui era riservato al padre di riconoscere o meno il figlio come proprio) e lo è anche in moderne legislazioni (in particolare per il diritto agli alimenti).

22

COMMISSARIO LEÇGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 7 gennaio 1958 - Chiericatti Maria (avv. Guidubaldo Gozi): Balducci Lino (avv. Marino Michelotti). Causa n. 29, anno 1957.

Il principio direttivo per la efficacia in San Marino, agli effetti civili, delle sentenze penali estere deve ricercarsi nelle convenzioni relative alla estradizione.

In base alla convenzione 31 marzo 1939 tra San Marino e Italia deve ritenersi che la sentenza penale di condanna emessa da autorità giudiziaria italiana possa, in via di massima, spiegare la sua efficacia civile in San Marino solo contro i cittadini italiani previo il cosiddetto giudizio di quasi delibazione. Tale giudizio normalmente avviene in via incidentale e cioè nello stesso giudizio che si è instaurato per ottenere una delle conseguenze civili derivanti dalla sentenza.

## DIRITTO

Il compito della presente sentenza è quello di risolvere una questione di diritto di indole preliminare e precisamente quale sia l'efficacia, su questo territorio, di una sentenza penale straniera passata in cosa giudicata.

Trattasi di questione che si presenta in tutti gli Stati e che ha dato e dà luogo a molte discussioni e alle più svariate soluzioni.

Intanto è bene tenere distinta la categoria degli *effetti penali* (es. estradizione, recidiva, impedimento alla concessione del beneficio della sospensione condizionale della pena, applicabilità dell'amnistia o dell'indulto, riabilitazione ecc.) da quella degli *effetti civili* (obbligo delle restituzioni e del risarcimento dei danni; separazione personale dipendente da condanna per adulterio; indegnità a succedere; nullità di matrimonio per impedimentum criminis; annullamento di disposizioni testamentarie ecc.) in quanto, nella presente causa, trattasi appunto di effetti civili. Inoltre per maggiore semplicità, la ora detta questione (degli effetti civili) deve, sempre in relazione alla fattispecie, essere considerata di fronte a sentenze penali emesse da autorità giudiziarie italiane essendo evidente che la soluzione può variare secondo l'esistenza o meno di rapporti di diritto internazionale convenzionale.

La convenzione di amicizia e di buon vicinato tra questa Repubblica e l'Italia non contiene esplicite disposizioni in proposito e nemmeno ne contiene la legislazione sammarinese, mentre il diritto romano comune — che, in mancanza di disposizioni modificatrici, deve considerarsi legge vigente — applica integralmente il principio della giurisdizione territoriale riaffermando l'idea che il fatto commesso in altro territorio offenda altra signoria e non può considerarsi come reato (ciò che si riallaccia al principio romano per cui « *extra territorium ius dicenti impune non paretur* », Digesto, lib. II, tit. I, leg. 20).

Di fronte alla situazione sopra indicata non si ritiene possa accettarsi la teoria (già accolta dalla dottrina e dalla giurisprudenza francese) secondo la quale nella sentenza penale straniera debbano distinguersi le statuizioni penali dalle civili per sottoporre queste ultime al giudizio di delibazione previsto (o dalle singole convenzioni o dalle generali interne) per le sentenze civili. Con tale sistema, infatti, si separano — con le incertezze e i pericoli relativi — due fatti che (come nel caso attuale) sono inscindibili: l'uno (l'obbligo di risarcire i danni) dipendendo dall'altro (esistenza di reato colposo). Si ritiene, invece, che sia da seguire l'opinione per la quale debba ricercarsi negli accordi relativi all'extradizione (conclusi dagli Stati tra loro) il principio direttivo per la efficacia delle sentenze penali anche agli effetti civili (salvo sempre, naturalmente, le eventuali modifiche od eccezioni portate dalle leggi interne). Seguendo tale opinione deve — in base alla Convenzione 31 marzo 1939 (sotto il capo III « della assistenza giudiziaria in materia penale ») — tenersi distinto il caso in cui la sentenza riguardi un cittadino non sammarinese da quello in cui si riferisca a cittadino sam-



marinese o ad apolide con residenza ultra decennale in San Marino (art. 16).

Nel primo caso la sentenza penale può, in via di massima, spiegare la sua efficacia (nei limiti e nei termini stabiliti per la estradizione) previo il cosiddetto giudizio di quasi delibazione (o delibazione impropria, dal diritto italiano denominata « riconoscimento »: art. 12 N. 4 C.P. e art. 675 C.P.P.) la quale normalmente avviene, in via incidentale, nello stesso giudizio che si è instaurato per ottenere una delle conseguenze civili derivanti dalla sentenza penale. Si tratta, per altro, di riconoscimento che può essere subordinato a particolari indagini (art. 15 ultima parte della Convenzione).

Nel secondo caso non si deve trascurare quanto dispone l'art. 16 della predetta Convenzione 31 marzo 1939 e cioè che quando si tratta di cittadino (o di apolide con residenza ultra decennale) l'extradizione *non è concessa* e « lo Stato nel territorio del quale il reato è stato commesso trasmette copia del procedimento o della sentenza ivi pronunciata allo Stato ove l'imputato o il condannato è rifugiato ai fini del procedimento che, a norma della legge del secondo Stato, *debba essere promosso* ». Dal che deve dedursi che la sentenza penale pronunciata da autorità giudiziaria italiana contro cittadino sammarinese non è esecutiva su questo territorio.

Per altro, in base alla « *communio iuris* » la sentenza penale non può essere trascurata per i suoi effetti civili (in particolare per l'eventuale liquidazione dei danni) e può dar luogo a presunzione più o meno accentuata secondo i casi (come avviene in Inghilterra, Stati Uniti, Danimarca ecc. Confr. art. 41, 3°, capov. C.P.P. Italiano).

23

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 8 febbraio 1958 - *Francini Augusto* (avv. D. Vicini): *Gemino Gozi* (avv. G. Gozi). Causa n. 105, anno 1952.

I libri tenuti dai commercianti hanno efficacia *pro scribente* solo quando racchiudono i requisiti prescritti dalle *Leges Statutae* alla Rub. LXXI del Lib. II.

La confessione di debito emessa in giudizio dal convenuto costituisce piena prova in favore dell'attore creditore quando è pura e semplice ma se il confitente aggiunge che il debito deve intendersi compensato, in tutto o in parte, con un suo credito allora è necessario esaminare se la confessione sia scindibile o inscindibile.

Secondo la teoria di Bartolo (seguita dal diritto comune) la confessione è inscindibile in *connexis* (e cioè quando la dichiarazione aggiunta si riannoda al fatto principale come conseguenza ordinaria od accidentale di essa) ed è divisibile in *disjunctis* (se l'aggiunta versa sopra un fatto del tutto distinto dal principale). Per altro è rimesso, in ogni caso, al prudente arbitrio del giudice di apprezzare l'efficacia probatoria della confessione.

## DIRITTO

Il Francini — al quale spetta la prova della obbligazione di cui chiede l'esecuzione — poggia la sua domanda sullo estratto conto del notaio Domenico Vicini ricavato dai libri tenuti nel negozio da lui condotto e di proprietà degli eredi del prof. Corrado Francini.

L'efficacia *pro scribe* dei libri tenuti dai commercianti (per essi non è stabilita l'obbligatorietà come è, invece, disposta dall'art. 21 della legge 21-12-1942 per le Società regolarmente riconosciute) è contemplata dalle *Leges Statutae*, Lib. II, Rub. LXXI. Questa dichiara che a detti libri possa prestarsi fede quando: a) racchiudono determinate formalità (numerazione, vidimazione, bollo della Reggenza o del Consiglio dei XII cui l'art. 17 N. 6 della legge 26 marzo 1857 ha sostituito l'Ufficio del Bollo e Registro); b) siano tenuti « *pure et legaliter absque ulla fraude et absque ullis additionibus seu rescissionibus* »; c) si tratti di credito che, ove superi le dieci lire (e tale somma potrebbe essere aumentata in proporzione dell'attuale svalutazione), sia confermato con la sottoscrizione o del debitore o di due testi degni di fede (Confr. art. 1328, 1329 C.C. Italiano 1865 e art. 2709 e 2710 C.C. vigente).

Nel caso attuale l'estratto notarile non accerta l'osservanza delle formalità suindicate e, per ciò, esso non può considerarsi valida prova del credito domandato dal Francini.

Resta da chiedere se — in relazione alla domanda dell'attore — sia possibile assumere come prova la confessione di debito (e fino all'importo confessato) fatta dal convenuto (Accursio e Decio ritengono la confessione una vera prova mentre altri, e tra essi il Mascardo, la ritengono una « *relevatio ab onere probandi* »). La risposta affermativa, poichè si tratta di confessione emessa in giudizio dallo stesso convenuto personalmente comparso, non sembrerebbe dubbia ove si trattasse di confessione pura e semplice. Se non che il Gozi ha aggiunto che egli è creditore, per prestazioni di opera, di somma maggiore e, di conseguenza, domanda la compensazione dei rispettivi crediti fino a debita concorrenza e la condanna del Francini nel residuo maggiore credito. Tale confessione deve ritenersi scindibile o inscindibile (in questo ultimo caso sarebbe possibile, come lo sarebbe invece nel primo, accettarla in *utilibus* e respingerla in *damnosus*)?

A parte il diritto romano (per il quale esistono discussioni) è da affermare che il diritto comune riteneva, in via di massima, la inscindibilità della confessione. Ma mentre una parte dei dottori applicava detta massima in modo assoluto, un'altra parte ammetteva eccezioni sebbene nemmeno sulla loro estensione vi fosse concordanza di opinioni (esistevano, in sostanza, le stesse divergenze che si erano riprodotte in relazione all'art. 1360 del Codice Civile Italiano del 1865).

In questa situazione ritiene il giudicante sia da seguire la equitativa teorica di Bartolo (sulla legge, 28, parag. 2, D., de liberat. leg.), sostanzialmente indicata dalla Glossa, per cui la confessione è inscin-



dibile in *connexis* e divisibile in *disjunctis*. In altre parole la confessione è inscindibile quando la dichiarazione aggiunta si rannodi al fatto principale come conseguenza ordinaria od accidentale di essa (e quindi inscindibile la confessione che, secondo la pratica, viene chiamata *qualificata* e, in parte, anche quella detta *complessa* o *connessa*): è invece divisibile se l'accessoria aggiunta versa sopra un fatto del tutto distinto dal principale (così, ad esempio, se alcuno confessa bensì di avere ricevuto cento a mutuo ma aggiunge di essere creditore per altra causa « tunc, secondo Bartolo, confessio dividitur et quod mutuum condemnatio fit, nisi ex alia allegata causa creditum manifeste et incontinenter probetur »). All'uopo avverte il De Luca (*Theatrum veritatis et justitiae*, lib. XV, disc. 23, n. 26) che è difficile fissare una precisa regola generale e che, per ciò, deve tenersi conto di ogni singolo caso mediante il prudente arbitrio del giudice (è la soluzione che, in definitiva, viene accolta dall'art. 2734 del vigente Cod. Civ. Italiano).

In base ai concetti suindicati si ritiene che — nel caso attuale — la confessione di debito emessa dal convenuto possa essere divisa dall'aggiunta di essere creditore di somma maggiore e ciò perchè tale aggiunta costituisce, in definitiva, una domanda riconvenzionale; come tale raffigurata dall'istanza 7 nov. 1952 in cui è stata avanzata. Per conseguenza il convenuto può essere condannato al pagamento, in favore del Francini, della somma confessata.

Il Francini dichiara di essere disposto a convalidare la domanda dell'intero suo credito col giuramento suppletivo. Non si ritiene opportuno di ricorrere di ufficio a tale giuramento: 1°) perchè, a stretto rigore, non può dirsi (data la già riferita disposizione statutaria circa i libri dei commercianti) che il maggior credito del Francini (in ulteriori Lire 40.000, oltre quelle all'attore già riconosciute) sia « *dubius ob minus plenas probationes allatas* » (Vinnio, *Quaest. select.*, I, cap. 44); 2°) perchè la circostanza dell'avere il Francini elevata la sua prima domanda da L. 66.462 a L. 118.462 (e ciò dopo che il Gozi aveva proposto la domanda riconvenzionale e dopo che spontaneamente aveva confessato un debito maggiore) è segno che i conteggi del Francini non erano regolari e per ciò il Francini stesso può essere, in buona fede, indotto a giurare circostanze errate. Del resto ove anche si ritenesse esistere una semiprova in favore del Francini sarebbe opportuno, nel caso attuale (in cui gran parte della controversia si concreta nella affermazione del Francini di avere consegnato *due* volte al Gozi una somma di trentamila lire e nella affermazione del Gozi di averla ricevuta *una* sola volta per depositarla — deposito che è pacifico — in causa contro gli eredi del Prof. Corrado Francini era stata promossa dal locatore del negozio), di ricorrere non al giuramento suppletorio ma a quello « *purgatorio* » da dedurre al convenuto: il che, per altro, non è possibile perchè risulta che il Gozi è deceduto dopo la chiusura dell'attuale giudizio (e, in relazione a tale fatto, si richiama quanto è esposto nella sentenza di questo Tribunale in data 22 gennaio 1935 nella causa N. 74 Anno 1933).

Di conseguenza, e allo stato degli atti, la maggiore richiesta da parte del Francini viene respinta.

24

COMMISSARIO LEGGE - (avv. *Giacomo Ramoino*) - 14 febbraio 1958 - *Bianchi Domenico* (avv. *G. Forcellini*): *Ecc.ma Camera* (Sindaci di Governo). Causa n. 197, anno 1956.

E' cittadino sammarinese il figlio di cittadino tanto se la nascita è avvenuta su questo territorio quanto se è avvenuta all'estero.

Il forestiero o l'apolide possono acquistare la cittadinanza solo in via di grazia e con rescritto da emanarsi, caso per caso, dal Consiglio Grande e Generale a norma delle Rubr. 73 Lib. II e 11 Lib. V delle *Leges Statutae*.

La nascita e la residenza, anche secolare e per più generazioni, su questo territorio non fanno mai acquistare la cittadinanza e ciò in revoca a quanto disposto dal diritto comune.

La cittadinanza sammarinese si perde solo a seguito di rinuncia convalidata dal Consiglio Grande e Generale. L'acquisto di cittadinanza estera non produce la perdita della cittadinanza sammarinese con eccezione per la donna che, a seguito di matrimonio con estero, acquisti effettivamente la cittadinanza del marito.

Il forestiero o l'apolide a cui è stata concessa la cittadinanza dal Consiglio Grande e Generale deve prestare il giuramento di fedeltà (*Leges Statutae*, lib. V, Rubr. 40). Tale giuramento, secondo le *Leges Statutae*, ha efficacia per la moglie e per i discendenti anche se maggiorenni. Questi ultimi, dopo la legge del 27 aprile 1911, devono anch'essi prestare giuramento ma tale legge non può avere effetto retroattivo. L'interpretazione diversa, data dall'Ufficio di Stato Civile, è errata e non può produrre alcun effetto a danno di chi aveva acquistata la cittadinanza in base alle *Leges Statutae*.

## DIRITTO

L'attore *Bianchi Domenico* fu *Serafino* negli atti dello Stato Civile risulta « cittadino per *naturalizzazione* dal 10 dicembre 1945 ». Con l'istanza 20 giugno 1956 il *Bianchi* sostiene che l'indicazione di « naturalizzato » è conseguenza di un errore perchè, in base alla legge, egli deve essere considerato e iscritto come cittadino « originario ». Chiede, pertanto, che — a norma dell'art. 99 e seguenti della Legge 12 agosto 1946 (sull'ordinamento dello Stato Civile) — sia emessa sentenza che ordini la chiesta rettificazione.

E' opportuno richiamare, in via preliminare, le disposizioni fondamentali che regolano la cittadinanza Sammarinese.

Esse sono le seguenti:

1°) E' cittadino Sammarinese il figlio di cittadino tanto se la nascita è avvenuta su questo territorio quanto se è avvenuta all'estero



(e qualunque sia o sia stata la durata della residenza estera). Resta, per ciò, fermo il principio romano « *filius civitatem ex qua pater ejus naturalem originem ducit non domicilium sequitur* » (legge 6, parag. 1, Dig., Lib. L, Tit. I).

2°) La nascita e la residenza, anche secolare e per più generazioni, su questo territorio non fanno acquistare la cittadinanza sammarinese a chi è nato da padre sia estero sia apolide. Tale principio (in deroga al diritto comune che presumeva la cittadinanza dopo tre generazioni e la municipalizzazione con un domicilio ultra decennale con « *animo di contrarre il domicilio* ») è stabilito dalla Rub. 73, Lib. II delle *Leges Statutae* (e riconfermato dall'art. 6 della Legge 12 sett. 1907, dall'art. 3 della Legge 7 marzo 1914 e dall'art. 7 del regolamento 4 agosto 1927).

3°) Il forestiero o l'apolide possono acquistare la cittadinanza solo in via di grazia e con rescritto da emanarsi, caso per caso, dal Consiglio Grande e Generale (Rub. 40, Lib. V, *Leges Statutae* e disposizioni legislative sopra richiamate) e senza obbligo di rinunciare a quella precedentemente posseduta (decreto Consigliere 30 aprile 1908). In via eccezionale e temporanea è stata concessa la cittadinanza a cittadini esteri o apolidi, che si trovavano in determinate condizioni, con le leggi transitorie 12 settembre 1907, 7 marzo 1914 e 15 maggio 1945.

4°) La cittadinanza sammarinese, una volta acquistata, si perde solo con la rinuncia convalidata dal Consiglio Grande e Generale. L'acquisto di cittadinanza estera non comporta la perdita della cittadinanza Sammarinese con eccezione per la donna che, a seguito di matrimonio con estero, acquisti ipso jure la cittadinanza del marito (ma, divenuta vedova, può chiedere la reintegrazione al Consiglio Grande e Generale come da risoluzione del Consiglio stesso in data 15 settembre 1928).

L'acquisto, da parte di cittadino estero o apolide, della cittadinanza Sammarinese (naturalizzazione) in tanto produce il suo effetto in quanto segua la prestazione del giuramento di fedeltà prescritto dalla Rub. 40, Lib. V delle *Leges Statutae*. In relazione a tale giuramento — che è quello che, in particolare, ha importanza nella causa presente — occorre distinguere due periodi: quello anteriore e quello posteriore alla legge 27 aprile 1911.

Nel periodo anteriore la concessione della cittadinanza ha effetto anche per la « famiglia » e il giuramento prestato dal suo capo ha giuridica efficacia « *per se et suos descendentes* » (*Leges Statutae*, Lib. V, Rub. XL) senza distinguere (come da secolare consuetudine) se maggiorenni o minorenni (e se donne o uomini).

Per spiegare tale disposizione occorre tener presente che, secondo il diritto statutario (e lo Statuto di San Marino risale al 1600) « la patria potestà non cessava più col solo raggiungimento dell'età maggiore giacchè di regola continuava all'uso romano per tutta la vita di chi la teneva il quale, se era l'avo, morendo lasciava i nipoti nella soggezione del padre » (Pertile, *Storia del diritto italiano*, vol. 3°, pag. 381). Di

ciò si ha una chiara conferma nella prima legge elettorale 5 maggio 1906 la quale all'art. 1 dispone « sono elettori *i capi famiglia* e i dottori che si ritengono emancipati di diritto ». Questa permanente patria potestà si esplicava (sia pure in modo molto blando) per le persone che convivevano « uno foco » e cioè in comunione familiare « *ad eandem mensam* » (« *ad unum panem et unum vinum* ») e cessava con la emancipazione.

Nel periodo posteriore alla Legge 27 Aprile 1911 la concessione di cittadinanza ha effetto solo per i richiedenti (anche, naturalmente, se in gruppo familiare) ma il giuramento del capo famiglia non può più avere efficacia per i figli maggiorenni (pur continuando ad averla per la moglie e per i figli minori) in quanto l'art. 1 di detta legge dispone « sono maggiori di età e *giuridicamente* capaci tutti i cittadini che hanno compiuto gli anni ventuno » e l'art. 2 « sono abrogate *tutte le disposizioni statutarie* nonchè di altre leggi e decreti speciali ed anche consuetudinarie che siano in contrapposto colla presente legge ». Con tali disposizioni si è voluto abolire — e si è abolita — ogni sopravvivenza di patria potestà sui figli maggiorenni siano o non siano conviventi col capo famiglia.

Premesse le superiori considerazioni di diritto occorre esaminare, in fatto, la posizione del ricorrente Bianchi.

Risulta che esso Bianchi Domenico è nato a Genova il 24 Gennaio 1928 da Bianchi Serafino: che il Serafino è nato in questa Repubblica (Fiorentino) il 28 febbraio 1893 da Nazzareno: che il Nazzareno è nato a Fiorentino il 12 febbraio 1870 da Giovanni e che questo ultimo è nato a Monteliciano (Pesaro) nel 1835 da Bianchi Domenico.

Risulta che, con delibera 5 Novembre 1908, il Consiglio Grande e Generale concedeva la cittadinanza sammarinese a Bianchi Giovanni nonchè ai suoi familiari conviventi e cioè (oltre alle donne) al figlio maggiore Nazzareno (allora di anni 38) e al nipote minorenni Serafino (allora di anni 15).

Risulta ancora che il capo famiglia Bianchi Giovanni prestava, il giorno 14 Novembre 1908 avanti il Segretario di Stato per gli Affari Interni, il giuramento di fedeltà « per sè e i suoi discendenti » (come prescritto dalla Rub. XL, Lib. V, *Leges Statutae*).

Nessun dubbio, quindi, che — col 14 Novembre 1908 (data del giuramento) — dovevano essere considerati cittadini, per naturalizzazione, non solo il capo famiglia Bianchi Giovanni ma anche il figlio maggiorenni Nazzareno e il nipote minorenni Serafino. E come cittadini furono, infatti, considerati per una ventina di anni fino a che, in anno che non è stato possibile precisare (ma che si suppone 1925), l'Ufficio di Stato Civile depennava il Bianchi Nazzareno e il Bianchi Serafino (con altro gruppo di persone che avevano ottenuta la cittadinanza dopo la legge transitoria del 12 settembre 1907) dal registro dei cittadini in base al rilievo che il Bianchi Nazzareno non aveva prestato, sebbene maggiorenni, il giuramento di fedeltà per suo conto.

Se non chè l'Ufficio di Stato Civile, ritenendo esclusi dalla cit-



tadinanza il Bianchi Nazzareno e, quindi, il di lui figlio Bianchi Serafino, è incorso in un errore di diritto e in errore di attribuzione di poteri.

E' incorso in un errore giuridico ritenendo che la legge 27 aprile 1911 fosse *interpretativa* della precedente situazione (in particolare a seguito della legge *transitoria* del 12 settembre 1907) mentre, come si è premesso, è eminentemente *innovativa*. Del resto la stessa legge, in modo espresso, proibisce la applicazione retroattiva con le espressioni « la presente legge avrà effetto dal giorno della sua pubblicazione » (art. 29).

Nè l'art. 3 della Legge transitoria 12 Sett. 1907 « la naturalizzazione dello straniero è efficace anche per la moglie ed i figli suoi, ai quali però è riservato nei primi sei mesi dopo compiuti gli anni 21 di fare dichiarazione di opzione per la cittadinanza di origine avanti l'Ufficiale di Stato Civile » può indurre in errore. A parte l'estensione della cittadinanza alla moglie — che è applicazione del secolare principio (e, quindi, in vigore anche all'infuori di ogni legge transitoria) « *uxor sequitur statum mariti* » (legge 22, par. 1, Dig. ad municip. - legge 38, par. 5, Dig. cod. tit. - legge 9, Cod. de incolis - legge 1<sup>a</sup>, Cod. de mulieribus et in quo loco) — deve dirsi che la legge estende la efficacia della concessione della cittadinanza « ai figli suoi » (dello straniero) senza distinguere tra maggiorenni o minorenni (e tra donne e uomini) e che la facoltà di opzione data a questi ultimi (i quali non hanno potuto esprimere la loro volontà ciò che, invece, deve ritenersi per i maggiorenni compresi nella domanda di cittadinanza) è una facilitazione eccezionale prevista dalla legge transitoria perchè all'infuori di questa (secondo le norme generali tuttora in vigore) il minore, divenuto maggiorenne può sempre — ove lo creda e in qualsiasi momento — rinunciare alla cittadinanza Sammarinese.

L'Ufficio di Stato Civile è incorso in un eccesso di potere perchè nessuna disposizione di legge lo autorizzava a togliere, di propria iniziativa, dal registro di cittadinanza persone che (bene o male) vi erano iscritte. Tale radiazione era solo nei poteri (con provvedimento o particolare o generale: che non risulta emesso) del Consiglio Grande e Generale (il ricorso alla autorità giudiziaria, per la rettificazione degli atti e dei registri di stato civile, venne stabilito solo dalla legge 12 agosto 1946 entrata in vigore, a sensi del decreto 28 febbraio 1947, col 1<sup>o</sup> maggio 1947).

Posto che, dal punto di vista del diritto, Bianchi Nazzareno e Bianchi Serafino hanno costantemente mantenuta la cittadinanza sammarinese (per non avere mai emessa volontaria rinunzia) dal 14 Novembre 1908 in poi ne discende che al momento della sua nascita (avvenuta il 24 gennaio 1928) l'attuale ricorrente doveva e deve essere considerato cittadino Sammarinese per « origine ».

Resta da esaminare se, avendo il Bianchi Nazzareno e il Bianchi Serafino — questo ultimo per sè e per il minore figlio Domenico (attuale ricorrente) — chiesto di veder confermare la cittadinanza in base alla legge transitoria 15 maggio 1945 n. 25 (che all'art. 1 stabilisce

« sono riammessi alla cittadinanza coloro che, già ritenuti cittadini, furono poi considerati stranieri ») possa ciò essere tornato loro di danno. Non sembra dubbia la risposta negativa: 1°) perchè le concessioni sovrane non possono, secondo il diritto comune, essere rinunziate che con una chiara manifestazione di *volontà* contraria (vedere all'uopo la trattazione fattane dal Voet, ad Pandectas, Lib. I, Tit. IV, n. 22) la quale nel caso attuale non risulta mai essere avvenuta (anzi la domanda fatta a sensi della precitata legge transitoria conferma la volontà dei Bianchi di voler mantenere la cittadinanza sammarinese); 2°) perchè l'art. 1 della Legge 15 maggio 1945 intendeva riferirsi a coloro che erano stati dapprima erroneamente iscritti tra i cittadini (e cioè i figli maggiorenni per le cittadinanze concesse dopo il 1911) e poi erroneamente cancellati ma non alle persone che avevano diritto di continuare ad essere iscritte alla cittadinanza. Ed è, anzi, in occasione della applicazione della Legge 15 maggio 1945 che è stato posto in luce l'errore commesso dall'Ufficio di Stato Civile per non aver distinto il periodo anteriore da quello posteriore alla legge del 27 aprile 1911; 3°) perchè, ad ogni modo, l'azione del padre non poteva pregiudicare i diritti del figlio minore.

In base a tutte le considerazioni sopra esposte è da accogliere la istanza del ricorrente e, quindi, ordinare la rettificazione degli atti dell'Ufficio di Stato Civile nel senso che Bianchi Domenico fu Serafino sia considerato cittadino Sammarinese originario anzichè naturalizzato.

25

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 8 marzo 1958 - Angelini Alberto (avv. D. Vicini): Marani Nello, Maiani Giuseppe, Baldacci Antonietta (non comparsi): Forcellini Marino (comparso personalmente). Causa n. 117, anno 1955.

E' possibile il pignoramento di crediti tanto se si tratta di crediti liquidi ed esigibili quanto di crediti a termine non ancora scaduti ed esigibili.

Per far luogo a pignoramento è necessario che sia stato emesso e notificato al debitore il mandato esecutivo.

Il pignoramento di crediti presso terzi deve avvenire a mezzo di speciale giudizio con atto di citazione da notificare al debitore e al terzo col quale atto: a) si fa divieto al terzo di disporre senza ordine di giustizia delle somme che esso deve al debitore del pignorante; b) si cita debitore e terzo a comparire avanti il Tribunale perchè il terzo dichiari le somme da lui dovute al debitore e questi, se voglia, sia presente alla dichiarazione e agli atti ulteriori.

Il terzo pignorato, dal giorno della ricevuta notifica dell'atto di pignoramento, è soggetto a tutti gli obblighi imposti ai *depositari* giudiziali.

Se il terzo pignorato non comparisce a fare la dichiarazione si considera contumace e come tale detentore « in quantitate petita ». Se comparisce e ricusa o si astiene dal fare dichiarazione si ha una presun-



zione iuris tantum a lui contraria. Se insorge una questione di merito sulla dichiarazione, il pignorante deve farla decidere (ove intenda impugnarla) con apposito giudizio contro il terzo e con la chiamata in causa del debitore.

## DIRITTO

L'attore (come si deduce dal dispositivo della sentenza 30 giugno - 4 luglio 1955) agisce contro Marani Nello quale condannato *in solido* con Marani Giacinto e Marani Secondo. Tale azione nei confronti di uno solo dei corresponsabili è regolare. Rimane, naturalmente, salva ogni eventuale azione esecutiva dell'Angelini verso gli altri suoi condebitori nonchè del Marani Nello per il regresso, se ed in quanto, verso gli altri coobbligati.

Occorre per altro prendere in esame la posizione di Forcellini Marino, di Maiani Giuseppe e di Baldacci Antonietta i quali — sebbene regolarmente citati e invitati — non hanno emesso, come per legge dovevano fare, la dichiarazione di terzi pignorati.

All'uopo è da premettere:

1°) che è possibile (*Leges Statutae*, Lib. II Rub. XI) il pignoramento di crediti tanto se si tratta di crediti liquidi ed esigibili quanto di crediti a termine non ancora scaduti ed esigibili;

2°) che a detto pignoramento si può addivenire solo quando esista il mandato esecutivo contro il *debitore* e tale mandato sia stato al debitore stesso notificato (non occorre, invece, alcuna preventiva notifica al terzo pignorato perchè questi non ha alcuna obbligazione *personale* col creditore pignorante e ad esso terzo deve essere indifferente di pagare le somme al suo creditore o a chi gli verrà designato dalla autorità competente);

3°) che al pignoramento di crediti presso terzi (non essendo possibile addivenire all'immediata materiale apprensione degli oggetti pignorati) si procede col mezzo di uno *speciale giudizio* con atto di citazione che si notifica al debitore e al terzo e col quale atto: a) si fa divieto al terzo di disporre senza ordine di giustizia delle somme che esso deve al debitore del pignorante; b) si cita il debitore e il terzo a comparire avanti il Tribunale perchè il terzo dichiari le somme da lui dovute al debitore e questi, se voglia sia presente alla dichiarazione e agli atti ulteriori (Confr. Giannini, *Sommario Procedura Giudiziarica Civile Sammarinese*, pag. 141);

4°) che dal giorno della ricevuta notifica dell'atto di pignoramento il terzo, per le somme da lui dovute, è soggetto a tutti gli obblighi imposti ai *depositari* giudiziali (Confr. *Statuto di Gubbio*, Lib. II, Rub. XIX in fine) e, per ciò, è responsabile di ogni pagamento che egli facesse del suo debito pignorato in pregiudizio dei diritti del pignorante: per modo che questi potrebbe costringerlo a pagare di nuovo per quanto riguarda le sue ragioni (salvo a chi ha pagato il diritto di regresso contro il proprio creditore, che ha ricevuto la somma indebitamente a causa del pignoramento).

La dichiarazione da emettersi dal terzo (presso cui si è fatto il pignoramento), può dar luogo alle seguenti situazioni: a) il terzo non comparisce; b) il terzo, comparendo, ricusa o tralascia di fare la dichiarazione; c) il terzo fa una dichiarazione sulla quale insorgono controversie.

Nel primo caso il terzo deve considerarsi contumace e come tale — in base alle *Leges Statutae*, lib. II, Rub. XI — deve ritenersi, « ne quis possit de sua contumacia gloriari », detentore « in quantitate petita ».

Nel secondo caso il silenzio del terzo fornisce una presunzione a lui sfavorevole, una specie di confessione tacita. Ma si tratta di presunzione *iuris tantum* che, ammette, cioè, la prova contraria (Scaccia, *De Judicis*, p. VII, n. 476 - Voët, and Pand, XI, 1, parag. 5 e seguenti - Regolamento giudiziario di Gregorio XVI, parag. 1218 - Art. 614 Comma 2 Cod. Proc. Civile Italiano del 1865 - art. 548 terzo comma e art. 232 primo comma del vigente codice di Proc. Civile Italiano).

Nel terzo caso occorre distinguere se la dichiarazione del terzo ha fatto sorgere una questione di pura forma oppure una questione di merito. Nella prima ipotesi si ha una semplice questione di *esecuzione* e come tale da decidersi. Nella seconda ipotesi (sebbene la questione sia nata in via di incidente nel corso di un procedimento esecutivo) si ha una questione che richiede giudizio di *cognizione* il quale deve essere iniziato dal creditore pignorante (che intende impugnare la fatta dichiarazione) contro il terzo (che è interessato come parte principale) con la chiamata del debitore (Conf. parag. 1219 del Regolamento Gregoriano).

## 26

MAGISTRATO DEL LAVORO - (avv. Giacomo Ramoino) - 2 maggio 1958 - *Confederazione Generale Democratica del Lavoro e Confederazione Generale del Lavoro: Soc. An. S.A.I.M.A.* Causa n. 58, anno 1958.

L'accordo tra le Confederazioni del Lavoro e l'Associazione Sammarinese Industriali, con il quale quest'ultima si impegnava di raccomandare la corresponsione di una maggiore gratifica natalizia, non può considerarsi una modifica obbligatoria all'art. 17 della legge 27 gennaio 1949 (1).

## DIRITTO

La Confederazione Generale Democratica dei Lavoratori Sammarinesi e la Confederazione del Lavoro reclamavano, il 4 febbraio 1958, contro la Soc. An. « S.A.I.M.A. » perchè non aveva corrisposto ai propri dipendenti la gratifica natalizia di duecento ore (o la percentuale

(1) L'art. 17 è stato modificato dall'art. 12 della legge 24 luglio 1958 N. 21 e la modifica è riportata nell'art. 20 della legge 17-2-1961 N. 7.



della stessa) come da accordo verbale intervenuto tra la Confederazione Democratica dei Lavoratori Sammarinesi e l'Associazione Sammarinese Industriali.

A seguito del reclamo le parti venivano invitate a comparire avanti questa Magistratura del Lavoro per il 3 marzo 1958.

I rappresentanti delle due Confederazioni operaie instavano perchè fosse dichiarata obbligatoria, per tutti i datori di lavoro, la corresponsione delle duecento ore quale gratifica natalizia per il 1957.

Il rappresentante della « S.A.I.M.A. » dichiarava: 1°) che la Ditta aveva corrisposto ai propri dipendenti la gratifica natalizia fissata dalla legge sul lavoro; 2°) che non esisteva nè disposizione legislativa nè valido accordo sindacale che facesse obbligo di elevare detta gratifica a duecento ore.

Il rappresentante della Associazione Industriali dichiarava che non era intervenuto un accordo sindacale per rendere obbligatoria la concessione della gratifica natalizia per le duecento ore ma che era stato preso il solo impegno di consigliare e far premure presso i singoli datori di lavoro perchè corrispondessero ai loro dipendenti le duecento ore di gratifica come il Consiglio G. e G. aveva concesso, nella seduta del 14 novembre 1957, ai lavoratori dipendenti dal Governo.

La legge sul Lavoro 27 gennaio 1949 N. 1 stabilisce all'art. 17 « Spetta al prestatore d'opera nella settimana di Natale, come gratifica, la corresponsione di una mensilità di stipendio se impiegato e di una settimana di emolumenti, se operaio, comprensive di ogni indennità. Al prestatore d'opera assunto dopo il 1° Gennaio o licenziato prima della corresponsione della gratifica stessa, questa sarà corrisposta per dodicesimi in ragione dei mesi di servizio prestati nell'anno se impiegato e per cinquantunesimi in ragione delle settimane di lavoro prestate nell'anno, se operaio ».

Tale disposizione di legge non può essere modificata — in modo obbligatorio — se non con altra successiva disposizione legislativa o mediante contratto od accordo che intervenga: a) *individualmente* tra datore o prestatore d'opera; b) *collettivamente* tra la Confederazione del Lavoro e l'Unione Imprenditori e tutto ciò ai sensi dell'art. 11 della suindicata legge che rende obbligatori (sia per i datori sia per i prestatori di lavoro) i contratti e gli accordi predetti purchè non derogino a norme tassative e indisponibili (e tale deroga non si ha, in base all'art. 51, quando vengono stabilite disposizioni favorevoli per i prestatori di opera).

Nel caso attuale non esiste alcuna disposizione legislativa che modifichi l'art. 17 già sopra riportato e nemmeno risulta esistere un contratto od accordo collettivo (la inesistenza di accordi individuali è pacifica) tra il Sindacato Lavoratori e l'Unione Imprenditori (per la quale agisce l'Associazione Industriali) nel senso di elevare la gratifica natalizia, per il 1957, a duecento ore.

Risulta bensì che vi furono trattative verbali in proposito (ed eventuali accordi verbali, in mancanza di contrarie disposizioni legisla-

tive, dovrebbero ritenersi validi in base al diritto generale e cioè in base al diritto romano comune) tra la Confederazione Generale Democratica del Lavoro e l'Associazione Industriali ma risulta pure (dalle dichiarazioni di Cantoni Giuseppe convalidate dalla circolare che, a suo tempo, fu emanata) che tale Associazione, per quanto la riguarda, si era impegnata non di rendere *obbligatoria* ma solo a *raccomandare* la corresponsione della maggiore gratifica Natalizia. Di fronte a ciò — mancando l'estremo essenziale per rendere valido l'accordo o contratto collettivo e cioè l'*in idem placitum consensus* (Digesto; Leg. 1<sup>a</sup>, par. 2, II, 14) — deve affermarsi che, dal punto di vista giuridico, non esiste l'obbligo — da parte della « S.A.I.M.A. » — di corrispondere ai prestatori di opera la gratifica natalizia elevata a duecento ore.

## 27

MAGISTRATO DEL LAVORO - (avv. Giacomo Ramoino) - 2 maggio 1958 - *Malaguti Giuliano, Menghi Tullio ed altri* (avv. G. Micheloni): *Soc. An. Conceria di San Marino* (avv. M. Michelotti). Causa n. 272, anno 1958.

La legge 27 gennaio 1949 N. 1 non prescrive il preliminare tentativo di conciliazione per le controversie individuali di lavoro (1).

La predetta legge stabilisce all'art. 28 la invalidità delle rinunce o transazioni al trattamento riservato al lavoratore dalla legge o dai contratti collettivi di lavoro, concluse *durante lo svolgimento del contratto di lavoro*. Tale invalidità deve essere fatta valere nel termine perentorio di tre mesi dalla cessazione del rapporto di lavoro.

Nei confronti dei prestatori di lavoro esiste la prescrizione presuntiva di tre anni da cominciare dal giorno in cui è finita la prestazione di opere o il servizio (Leges Statutae, lib. II, rub. XXV).

Per ottenere la produzione di documenti dalla parte avversaria è necessario instaurare l'*actio ad exhibendum* dimostrando la concorrenza dei necessari estremi (2).

Nel caso in cui il datore di lavoro sospenda la lavorazione, senza procedere al licenziamento, è necessario — per decidere se debbano essere corrisposte le normali retribuzioni — esaminare, caso per caso, le singole situazioni di fatto.

## DIRITTO

La convenuta Società oppone, alle domande degli attori, due eccezioni preliminari e, precisamente, la « improponibilità » delle domande stesse: 1<sup>a</sup>) perchè non è stata tentata, prima di iniziare il giudizio, la via conciliativa; 2<sup>a</sup>) perchè l'azione è stata avanzata fuori dei termini di legge.

(1) E' invece prescritto dall'art. 6 della nuova legge 17 febbraio 1961 N. 7.

(2) Ved. sentenza 20 luglio 1949 in Giur. Samm., 1963, fasc. 2, pag. 225.



La prima eccezione non è fondata. La legge 27 gennaio 1949 N. 1 non prescrive (come, invece, stabilisce l'art. 430 C.P. Civ. Italiano) il preliminare tentativo di conciliazione per le controversie *individuali* (come è l'attuale) di lavoro. Anzi l'art. 10 dispone che tali controversie sono regolate dall'ordinaria procedura, la quale non prevede la necessità di preventivi tentativi di conciliazione.

La seconda eccezione, fatta in termini generici, può riferirsi o ad una decadenza o ad una prescrizione.

La legge sul lavoro prevede una decadenza all'art. 28 (del seguente tenore: « Ogni rinuncia o transazione al trattamento riservato al lavoratore dalla legge o dai contratti collettivi di lavoro, conclusa durante lo svolgimento del contratto di lavoro, non è valida. La nullità dovrà tuttavia essere fatta valere nel termine perentorio di tre mesi dalla cessazione del rapporto di lavoro ») la quale presuppone due estremi: 1°) che esista una *rinuncia o transazione*; 2°) che essa rinuncia o transazione sia avvenuta *durante lo svolgimento del contratto di lavoro* (dal che si deduce che — contrariamente a quanto dispone l'art. 2113 Cod. Civ. Italiano — la invalidità e la decadenza non si applicano alla rinuncia o alla transazione avvenuta *dopo* la cessazione del contratto di lavoro). Ora la Società convenuta non ha dimostrato (e la dimostrazione a lei spettava) l'esistenza di una rinuncia o transazione avvenuta, da parte degli attori, durante lo svolgimento del contratto di lavoro e, per ciò, non può affermarsi — almeno in via generale e preliminare — la decadenza ai sensi dell'art. 28.

La detta legge sul lavoro non prevede speciali prescrizioni o presuntive o estintive: e, per ciò, deve ricorrersi al diritto generale. Questo contempla (*Leges Statutae*, Lib. II, Rub. XXV), nei confronti dei prestatore di lavoro, una prescrizione presuntiva (la quale, appunto perchè presuntiva, ammette prova in contrario) di tre anni « da cominciarsi dal giorno in cui è finita l'opera o il servizio » (« *infra tres annos a die finiti operis vel servitij incipiendos* »). Ora dagli atti risulta che la cessazione del rapporto di lavoro sarebbe avvenuta nel gennaio 1953 cosicchè alla data dell'inizio della causa (25 Aprile 1955) i tre anni non erano ancora trascorsi. Nè può parlarsi di prescrizione estintiva il cui decorso (qualunque possa essere o sia) è necessariamente più lungo di quello suindicato per la prescrizione presuntiva.

Gli attori avevano avanzato, durante lo svolgersi del giudizio (sebbene più non vi insistano nella allegazione finale) domanda perchè fosse ordinato alla Società convenuta di produrre in atti i proprii libri di contabilità: domanda che veniva riservata.

Se non chè, in base alla semplice domanda, non era e non è possibile ordinare alla Società convenuta (poichè « *nemo tenetur edere contra se* ») la produzione (e, tanto più, in modo generico e senza alcuna specificazione o indicazione di quanto si vuol conoscere) dei libri contabili. Infatti per ottenere la produzione di documenti a carico della parte avversaria è necessario instaurare l'« *actio ad exhibendum* » dimostrando la concorrenza dei necessari estremi (in proposito si richiama la

sentenza di primo grado nella causa N. 176 Anno 1925 in Giurisprudenza Sammarinese, 1925, 19) e ciò, nel caso attuale, non è stato fatto.

La prima domanda degli attori si riferisce al pagamento di otto dodicesimi delle ferie (compreso l'assegno familiare) dal maggio 1952 al gennaio 1953. In proposito i testi Donati Amedeo e Mulazzani Rossanna dichiarano che « in un primo momento gli operai erano stati liquidati delle ferie tenendo conto dell'anno solare dimodochè alcuni avevano preso di più e altri di meno di quello che sarebbe loro spettato » ma che in un secondo momento, a seguito delle osservazioni della commissione interna, « si modificò il conteggio e a coloro che avevano avuto meno venne liquidato il supplemento mentre nulla fu chiesto in restituzione a quelli che avevano ricevuto in più » cosicchè « tutti gli operai sono stati regolarmente liquidati e qualcheduno ha ricevuto in più di quanto gli spettava ». Tali deposizioni (alle quali nulla fu contrapposto) non possono essere disattese per cui, allo stato degli atti, la domanda deve essere respinta.

La seconda domanda degli attori è relativa al pagamento del compenso supplementare (previsto dall'art. 15 della Legge sul Lavoro nella misura del 25% in aggiunta alla paga oraria normale) per ore straordinarie di lavoro che sarebbero state fatte prima del gennaio 1953. La Società convenuta ammette di non aver corrisposto il supplemento e ciò perchè il contratto collettivo di lavoro — stipulato il 13 ottobre 1949 tra l'Associazione Industriali e la Confederazione del Lavoro — all'ar. 5 dispone « il lavoro straordinario sarà retribuito con le maggiorazioni previste dalla legge 27 gennaio 1949 *solo se destinato ad aumentare la produzione giornaliera* » perchè aumento di produzione non vi è stato. Infatti la Commissione interna della Conceria, con dichiarazione in data 5 dicembre 1952 (che risulta firmata anche dagli attori Andreini e Bucci), afferma che, durante il corso del 1952, la produzione non è stata quantitativamente aumentata e che, quindi, « *i dipendenti nulla hanno a pretendere a titolo di lavoro straordinario* ». E tale dichiarazione è confermata dai testi Donati e Mulazzani.

Gli attori (pur non contrastando le risultanze di cui sopra) obiettano che, in base all'art. 28 (sopra riportato) della legge sul lavoro non sono valide le rinunzie e le transazioni avvenute durante lo svolgimento del lavoro e che, in base all'art. 11 della stessa legge, il contratto collettivo di lavoro non poteva derogare alla disposizione dell'art. 15.

In relazione alla prima obiezione è da osservare che, se rinunzia o transazione *individuale* vi è stata durante lo svolgimento di lavoro, la relativa nullità doveva essere fatta valere nel termine perentorio di tre mesi (longe et ultra trascorso alla data dell'inizio della causa) dalla cessazione del rapporto lavorativo.

In relazione alla seconda obiezione si osserva — ove anche il contratto *collettivo* avesse derogato a norma imperativa e inderogabile — che esso conserva efficacia fino a che non sia intervenuta una decisione di annullamento (ai sensi degli articoli 7, 8 e 9 della Legge sul Lavoro): quindi esso vincola l'imprenditore e il prestatore di lavoro co-



me se fosse valido fino a quando non sia stata emessa, dalle competenti autorità, una pronuncia che ne dichiari la nullità.

E' vero che dopo il contratto collettivo del 13 ottobre 1949 ne fu concordato altro durante il 1953, in cui venne stabilito di corrispondere il supplemento di legge per le ore straordinarie di lavoro, ma è anche vero che esso non può avere forza retroattiva a meno che non sia stata esplicitamente prevista: ciò che non risulta (non essendo stato prodotto l'accordo). E per ciò — allo stato degli atti — anche la seconda domanda deve essere respinta.

La terza domanda degli attori tende ad ottenere il pagamento delle retribuzioni dal giorno in cui il lavoro della Conceria fu sospeso (gennaio 1953) a quello in cui fu ripreso (non determinato dagli attori). La convenuta Società ammette la sospensione del lavoro (che indica in due mesi) e la conseguente sospensione del pagamento delle retribuzioni ed osserva: 1°) che non vi è obbligo di pagare il lavoro che non è stato prestato; 2°) che la sospensione è avvenuta per cause indipendenti dalla volontà della società e per cambiamento di gestione (la Conceria avrebbe cessato il lavoro e la azienda sarebbe stata data in affitto ad altra Società).

La legge 28 gennaio 1949 non regola i rapporti tra datore e prestatore di lavoro quando l'esecuzione d'opera resta sospesa per tempo notevole (quale sarebbe quello dei due mesi al quale è accennato nel caso attuale) e per fatto del datore di lavoro.

Non appare dubbio che questo ultimo, allorchè intenda sospendere la lavorazione (anche temporaneamente) possa procedere al licenziamento dei dipendenti: corrispondendo loro tutti i diritti accordati dalla legge. Nel caso in cui il licenziamento non sia stato dato non è possibile — in via di massima — accogliere nè la tesi attrice per cui durante la sospensione debbono essere corrisposti (anche senza lavorare) tutti i corrispettivi nè la tesi convenuta per cui nulla sia dovuto (perchè è mancata la prestazione d'opera). La decisione, nell'uno o nell'altro senso, dipende — caso per caso — dalle circostanze di fatto. Invero occorre tener presente, tra gli altri, i seguenti fatti: 1°) se il caso della sospensione sia stato o meno previsto (e con quale soluzione) nel contratto collettivo o individuale di lavoro; 2°) se all'atto della sospensione sia stato o meno dato il licenziamento oppure siano intervenuti particolari accordi tra datore e prestatore di lavoro (accordi validi perchè non contrarii ad alcuna disposizione — che, come si è detto, non esiste — inderogabile di legge); 3°) se i prestatori di opera erano stati assunti a tempo determinato o indeterminato; se si trattava di lavoro continuo o discontinuo o a turno o di semplice attesa; quali erano i corrispettivi e le modalità di pagamento; 4°) per quali motivi la lavorazione venne sospesa e, in particolare, se ciò sia derivato da una impossibilità obbiettiva, assoluta o, comunque, non imputabile al datore di lavoro (dato che, in mancanza di disposizioni particolari, non può farsi astrazione dai principii generali sulle obbligazioni e, in particolare, sulla impossibilità sopravvenuta per causa non imputabile al debitore. Confr. art. 1256 C. Civ. italiano e Digesto XLVI, III, 107).

La circostanza, dedotta dalla Società convenuta, che la sospensione è stata causata dalla cessione della gestione ad altra Società (mediante affitto) non intacca la questione se i lavoratori abbiano o meno diritto di essere retribuiti durante la sospensione di lavoro in quanto per l'art. 25 nel caso di cessione o di trasformazione della azienda non vengono meno i diritti dei lavoratori (diritti che, nei casi da detto articolo indicati, vanno a gravare sulla nuova ditta esercente).

Ora, nè gli attori nè la Società convenuta, hanno fornito i dati necessari per la risoluzione della proposta controversia e, poichè l'obbligo principale di fornirli spettava agli attori, così la Società convenuta deve — ma allo stato degli atti — essere assolta.

Le ulteriori domande avanzate dagli attori vengono meno perchè basate sulle precedenti richieste che non sono state accolte.

28

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 8 maggio 1958 - Bardazzi Angelo (avv. Guidubaldo Gozi): Paganelli Alessandro (avv. L. Belluzzi). Causa n. 15, anno 1956.

L'art. 2 della legge 27 maggio 1943 non permette di dare esecuzione su questo territorio a sentenza estera che dichiari nulla la trascrizione di matrimonio contratto davanti a ministro del culto cattolico in Italia.

DIRITTO

L'attore Bardazzi Angelo afferma che, nel 1951 (in epoca non precisata), il convenuto Paganelli si era impegnato a costituire, assieme ad esso attore, una società anonima per azioni avente l'oggetto della produzione e del commercio di ceramica. Aggiunge il Bardazzi: 1°) che l'impegno era subordinato alla condizione che il Paganelli potesse ottenere l'annullamento del matrimonio con la consorte Aroldi Elisa (e, quindi, avere la disponibilità delle somme occorrenti per fondare la società; 2°) che aveva sborsato (d'accordo col Paganelli) la somma di lire cinquecentomila per le spese che si ritenevano indilazionabili per non compromettere il futuro della società; 3°) che il Paganelli aveva ottenuto l'annullamento del matrimonio con sentenza 23 ottobre 1953 del Tribunale del distretto di Moesa; 4°) che, sebbene si fosse verificata la condizione posta a base dell'accordo, il Paganelli, non ostante solleciti, non aveva adempiuto al suo impegno. Di conseguenza il Bardazzi conveniva il Paganelli per sentirlo condannare in via principale alla esecuzione dell'impegno e, in via subordinata, al rimborso delle L. 500 mila e ai danni.

Il Paganelli (nell'udienza dell'11 febbraio 1956) emetteva la seguente dichiarazione: « effettivamente ho ottenuto nello Stato Elvetico sentenza di nullità della trascrizione del matrimonio con la signora Aroldi ma tale giudicato non ha avuto pratico effetto in Italia non avendone,



a tutto oggi, ottenuta la delibazione. Quindi non ho ancora adempiuto agli obblighi verso il Bardazzi — che, tuttavia, non disconosco — non essendosi attuata la condizione fondamentale e preliminare per detto pratico adempimento ».

Di fronte a siffatta dichiarazione il Bardazzi domanda che la sentenza svizzera venga resa esecutiva su questo territorio e a ciò aderisce il Paganelli come base per l'adempimento della condizione da lui posta.

Non risulta dagli atti: se l'accordo di cui si tratta sia avvenuto su questo territorio: se la società dovesse qui (come appare probabile) o altrove costituirsi: se le parti siano cittadini sammarinesi o esteri: se abbiano o meno la loro residenza su questo territorio. Il che non permette di esaminare, per il caso in cui la decisione dovesse essere eseguita in Italia, se esista o meno la competenza giudiziaria internazionale di cui all'art. 5 n. 1 dell'accordo aggiuntivo 28 febbraio 1946 alla Convenzione 31 marzo 1939 tra San Marino e l'Italia. Ad ogni modo, per quanto riguarda la locale procedura, può affermarsi che sussista la giurisdizione in quanto l'attore ha fatto ricorso a questo Tribunale e il convenuto non ha fatto eccezioni. Infatti non è permesso al giudice sammarinese di declinare di ufficio la propria giurisdizione (*Leges Statutae*, lib. II, Rub. VI - art. 2 n. 3 legge 5 giugno 1923) quando è accettata dalle parti e ciò in base al principio « *inter consentientes cujusvis judicis est jurisdictio* » (*Digesto*, legge 1, lib. V, tit. 1).

Poichè le parti concordano nel ritenere che, dichiarata esecutiva su questo territorio la sentenza svizzera, possa aversi come verificata la condizione posta a base del loro accordo, così deve esaminarsi se la chiesta esecutorietà possa essere accordata. Infatti l'efficacia del giudicato estero viene invocata non *incidenter* ma in un giudizio ordinario essenzialmente fondato sulla esistenza di essa e, quindi, come domanda principale e, ad ogni modo, fondamentale.

Orbene — a parte la questione se (in mancanza di particolare accordo tra San Marino e la Svizzera sulla esecutorietà delle rispettive sentenze) sia possibile delibare una sentenza estera in assenza di una delle parti interessate (nella fattispecie della moglie del Paganelli) — si ritiene che alla concessione della esecutorietà si opponga l'art. 2 della legge 27 maggio 1943 n. 20 in quanto « vieta la introduzione, avanti l'autorità giudiziaria, di cause concernenti la nullità del matrimonio celebrato davanti a ministro del culto cattolico secondo le norme del diritto canonico ovunque e da chiunque esso matrimonio sia stato contratto ».

La sentenza del Tribunale del Distretto di Moesa (Svizzera) dichiara nulla la trascrizione nei registri dello stato civile di Bologna del matrimonio, contratto il 26 dicembre 1945 nella Parrocchia di S. Maria Maddalena in Bologna, tra Paganelli Alessandro e Aroldi Elisa. Si tratta, adunque, di un matrimonio celebrato davanti a ministro del culto cattolico (e poi trascritto, secondo la legge italiana, nei registri dello stato civile) rientrante nel divieto di legge sopra indicato.

Le parti in causa sostengono che l'ora detto divieto non può applicarsi al caso attuale: 1°) perchè la legge si riferisce ai giudizi introdotti avanti l'autorità giudiziaria sammarinese perchè pronunzi direttamente la nullità del matrimonio e non può estendersi al caso di deliberazione di sentenza estera che dichiara detta nullità; 2°) perchè la sentenza svizzera non dichiara la nullità del matrimonio ma la nullità della sua trascrizione nei registri dello stato civile.

Le due osservazioni non possono portare a decisione favorevole alle parti.

L'art. 2 della legge 27 maggio 1943 è, nella sua dizione letterale, talmente ampio da comprendere non solo le cause introdotte (e cioè presentate per il loro corso a norma di legge) *in loco* allo scopo di ottenere direttamente la dichiarazione di nullità del matrimonio ma anche le cause che vengono introdotte allo scopo di ottenere una decisione diretta a far dichiarare esecutiva una sentenza estera che pronunzi, essa stessa, detta nullità. In vero: a) la legge parla di cause *concernenti* la nullità del matrimonio e la parola « *concernente* » significa « *avente relazione o attinenza* » a matrimonio celebrato avanti ministro del culto cattolico e non può disconoscersi che la sentenza svizzera in questione ha relazione o attinenza a matrimonio contratto davanti a ministro del culto cattolico; b) in mancanza di specificazione o distinzione contenuta nella legge non può il giudice venir meno allo scopo che essa si è prefissa distinguendo tra violazione diretta estera che pronunzi quella nullità che direttamente non avrebbe potuto accordarsi).

E' vero che deve distinguersi tra nullità di matrimonio e nullità della sua trascrizione nei registri dello stato civile ma è anche vero che, nel caso attuale, tale distinzione non ha rilievo tanto se si ha riguardo alla legge italiana quanto se si tenga presente la legge sammarinese.

La legge italiana (che è la legge personale delle parti in causa) autorizza l'autorità giudiziaria ordinaria a dichiarare la nullità del matrimonio quando uno degli sposi si trovava, al momento della celebrazione, legalmente *interdetto* per infermità di mente (art. 12 n. 3 legge 27 maggio 1929 n. 847) e non quando (almeno secondo la giurisprudenza di gran lunga prevalente) si trovava in stato di incapacità naturale (come si è verificato nel caso attuale).

La stessa soluzione è accolta dalla legge sammarinese (art. 88 n. 2 della legge 12 agosto 1946 n. 43) che parla di *interdetto* per infermità di mente (in parte modificata dall'art. 10 della legge 22 settembre 1953 n. 37). A ciò si aggiunga che la trascrizione sui registri dello stato civile di un matrimonio celebrato davanti a ministro di culto cattolico è, in San Marino (a differenza di quanto avviene in Italia) un atto puramente amministrativo come è chiaramente risulta dall'art. 13 della legge 22 settembre 1953 « *il matrimonio celebrato davanti a ministro del culto cattolico secondo le norme del diritto canonico produce, dal giorno della celebrazione, gli stessi effetti del matrimonio civile* » (nè qui è il caso di esaminare le conseguenze della contraddizione tra



l'art. 88 n. 2 della legge 12 agosto 1946 e il diritto canonico che non tien conto, in via di massima, della interdizione legale per infermità di mente).

Dato che, come si è premesso, le parti hanno concordato di ritenere verificata la condizione posta a base del loro accordo con la deliberazione della sentenza svizzera e dato che tale deliberazione non è stata pronunciata, deve dedursi che la condizione è tuttora pendente e che, di conseguenza, le domande dell'attore non possono essere accolte allo stato attuale delle cose.

29

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 16 maggio 1958 - Forcellini Santa (avv. D. Vicini): Pasquali Maria e Antonio (avv. G. Forcellini). Causa n. 184, anno 1957.

L'usufrutto è il diritto di usare e fruire delle cose altrui salva la loro sostanza.

Il nudo proprietario può disporre della sua proprietà come meglio crede purchè non intacchi i diritti che spettano all'usufruttuario.

L'usufruttuario può esercitare il suo diritto o personalmente o a mezzo di persone a lui soggette e anche a mezzo di persone alle quali abbia consentito di godere della cosa in sua vece.

In via di massima le modiche riparazioni spettano all'usufruttuario e le eccessive al nudo proprietario.

Il diritto comune rimette all'equo arbitrio del giudice stabilire se si tratti di riparazione modica od eccessiva tenendo conto: a) del rapporto tra la spesa e il reddito della cosa da riparare; b) della circostanza se le riparazioni sono destinate a durare solo per la presumibile vita dell'usufruttuario oppure possono andare a vantaggio del nudo proprietario alla cessazione dell'usufrutto.

## DIRITTO

Di fronte alle domande e alle eccezioni proposte occorre premettere alcune considerazioni generali sull'istituto dell'usufrutto il quale è regolato dai moderni codici con norme abbastanza precise mentre incerte sono quelle seguite nel diritto romano comune (vigente in San Marino) tanto che il Noodt (*De usufructu*, cap. I) chiama la teoria dell'usufrutto « juris materia, cum rerum varietate pulchra, tum locorum asperitate difficilis ac molesta ».

In un testo di Paolo, riferito dal Digesto (leg. I, Lib. VII, tit. I) e dalle Istituzioni di Giustiniano (leg. I, lib. II, tit. 4) l'usufrutto è definito: « est ius alienis rebus utendi fruendi salva rerum substantia ».

L'usufrutto ha, per ciò, i diritti *uti* e cioè di usare e *frui* e cioè di far propri i frutti (diritti che, oggi, vengono compresi nel vocabolo « godere ») della cosa altrui (*alienis rebus*) e l'obbligo di far salva « rerum substantia ». Con queste ultime parole (a parte le discussioni e le varie teorie insorte nel diritto comune) si richiama l'obbligo di mante-

nere intatta la integrità fisica della cosa la quale deve essere utilizzata in modo conforme alla funzionalità economica cui è destinata (*secundum conditionem suam*).

Il proprietario ha la « *nudam proprietatem* » — nuda perchè sfornita dell'usufrutto causale (per la differenza tra usufrutto *causale* e *formale*: Richeri, Univ. Jurisp., Lib. II, tit. IV, parag. 1276 e seguenti) — ma conserva l'*abusus* e cioè il diritto di disporre della cosa gravata dell'usufrutto.

Ora adunque, essendo l'usufrutto un *ius* coesistente, sulla medesima cosa, col diritto di proprietà, ne deriva che entrambi i titolari dei due distinti *iura* debbono comportarsi, nei riguardi della res, in modo da evitare qualsiasi perturbamento ed elisione dei loro rispettivi diritti.

In particolare deve affermarsi:

1°) che il nudo proprietario può disporre della sua proprietà *come meglio crede* purchè non intacchi i diritti che spettano allo usufruttuario;

2°) che l'usufruttuario può esercitare il suo diritto o personalmente o a mezzo di persone a lui soggette ovvero ancora (Digesto, l.c., legge 12, parag. 2) a mezzo di persone alle quali ha consentito di godere della cosa in sua vece o temporaneamente o definitivamente o in qualsiasi modo (es. locazione, cessione, vendita, donazione, costituzione di dote, pegno e ipoteca) ma sempre nei limiti dell'usufrutto e senza pregiudicare i diritti della nuda proprietà. Molto si è discusso se sia possibile all'usufruttuario cedere solo l'*esercizio* del diritto di usufrutto o anche il diritto stesso: ma tale questione non ha importanza nella presente controversia e *rebus sic stantibus*.

In base alle premesse considerazioni non può affermarsi (in riferimento alla prima eccezione dei convenuti) che l'usufrutto dell'attrice sia venuto meno con l'alienazione degli immobili (alienazione che si afferma ma non si prova) fatta a terzi dai nudi proprietari. In proposito osserva il Richeri (l.c., parag. 1745) « *nec enim extinguitur (l'usufrutto) alienatione fundi fructuarii a domino facta neque usucapione proprietatis; in utroque enim casu fundus cum suo onere ad successorem pervenit utpote quod fundo ipsi inhaeret* ». Adunque piena libertà nei convenuti di vendere la nuda proprietà ma fermo il diritto di usufrutto (anche nei confronti dei compratori) spettante alla Forcellini. Resta da chiedere se le eventuali azioni della Forcellini, in relazione al suo usufrutto, devono essere rivolte (sempre che esista la cessione) ai venditori Pasquali oppure ai terzi compratori oppure ancora possano essere dirette sia contro gli uni sia contro gli altri. Ma per decidere su ciò occorrerebbe conoscere a chi i beni in usufrutto siano oggi intestati, il tenore dell'atto che costituisce l'usufrutto nonchè dell'atto col quale fu venduta o promessa in vendita la nuda proprietà. Allo stato attuale delle cose non è contraddetta l'affermazione dell'attrice e cioè che i beni in usufrutto sono intestati ai figli: e, per ciò, questi ultimi devono rispondere in giudizio (salva ogni eventuale rivalsa verso chi di ragione).

Le parti in causa discutono se l'obbligo di riparare la casa, com-



presa nell'usufrutto, spetti all'usufruttuario o al nudo proprietario. Il diritto comune decide (quando detto obbligo non è regolato dal titolo che accorda l'usufrutto o comunque da accordi particolari) che le *modiche* riparazioni spettino all'usufruttuario e quelle non modiche od *eccessive* al nudo proprietario (salvo il caso in cui queste ultime siano da attribuire a colpa dell'usufruttuario). Il Voet (Ad Pand. VII, I, n. 36) - sulla base della legge 7 parag. 2 del Digesto (l.c.) scrive: « illud extra dubium est, quoniam omnis rei fructus ad fructuarium pertinet, modicam quoque refectionem ad eum spectare ut rem teneatur eo in statu, in quo accepit ». E il Richeri (l.c., parag. 1693) « Diximus fructuarium teneri ad leviores impensas, ne deterius praedium efficiatur. Graviores enim ferre non cogitur, sed ad proprietarium pertinent: ne alioquin facile contingat ut pluris sint impensae quam ex re fructus percipiantur ».

L'espressione « riparare » (reficere) comprende ogni lavoro che si fa ad una cosa deteriorata (non distrutta perchè altre sono le norme in questa ipotesi) onde prevenirne la rovina e rimetterla nello stato in cui deve essere per adempiere convenientemente le funzioni cui è destinata (esclusi, quindi, i miglioramenti essi pure regolati da altre norme): « reficere est, quod corruptum est, in pristinum statum restaurare » (legge 1, parag. 6, Dig. 43, 21).

Non è facile stabilire i limiti che separano la spesa *modica* dalla *eccessiva* (la distinzione tra spese ordinarie e straordinarie e la enumerazione di queste ultime, fatte dai moderni codici, possono essere tenute presenti solo come criterio direttivo). Secondo i commentatori devono principalmente tenersi presenti: 1° il rapporto tra la spesa da sostenere e il reddito della cosa da riparare; 2° la circostanza se le riparazioni sono destinate a durare solo per la presumibile vita dell'usufruttuario oppure possono andare a vantaggio anche del nudo proprietario alla cessione dell'usufrutto (in proposito il Castillo osserva che l'usufruttuario non è tenuto « ad eas impensas, quae perpetuam rei utilitatem continere videantur » - de usufruct. cap. 56 n. 6 e seg.). Ad ogni modo tutti concordano nel ritenere che l'equo arbitrio del giudice abbia, nella definizione di tali controversie, molta estensione (Menocchio, de arbitr. cas. CCXXV).

30

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 18 giugno 1958 - Società per Azioni GIMA (avv. L. Belluzzi): Concorso tra i creditori di Dina Gino (avv. Guidubaldo Gozi). Causa n. 392, anno 1956.

Nel diritto comune il patto di riservato dominio *usque ad pretii solutionem* è considerato valido. Esso dà vita ad un contratto sotto condizione sospensiva.

Si discute, per altro, se detto patto dia al venditore solo un diritto di prelazione sul prezzo ricavando della cosa oggetto della contrat-

tazione oppure un diritto di rivendicazione. Quest'ultima opinione è prevalente ed è da seguirsi nel diritto sammarinese.

Il patto di riservato dominio, in via di massima, mantiene la sua efficacia anche nel caso di fallimento o di concorso giudiziale tra i creditori.

## DIRITTO

Nelle leggi sammarinesi non esiste alcuna disposizione che regoli il *pactum reservati dominii donec pretium solvatur*. Deve, di conseguenza (e in base alle generali disposizioni delle *Leges Statutae*), farsi ricorso — per decidere sulla validità e sulle conseguenze del patto — al diritto romano comune. Il che obbliga (dato che in materia non risultano precedenti giurisprudenziali) passare in breve rassegna i precedenti storici.

Il patto in questione non è contrario al diritto romano in quanto il consenso sulla cosa e sul prezzo rende (in tale diritto) bensì valida la vendita (nel senso che crea l'obbligo di trasferire la disposizione fisica o « *vacuam possessionem* » della cosa venduta nonchè di garantire il compratore dalla evizione) ma non trasferisce affatto il dominio. Questo resta nel venditore fino a che non lo trasmetta con particolare formalità (*mancipatio*, *traditio*) oppure fino a che non sia intervenuta la usucapio (onde la massima « *traditionibus et usucapionibus dominia rerum, non nudis pactis transferuntur* » leg. 20, C. II, 3 - l. 11, C. IV, 49 - l. 15, C. III, 32). Ma vi ha di più. Le leggi 19, Dig., VIII, 1 - 5 par. 18 Dig., XIV, IV - 21, Dig. XIX, 2 - 53 Dig. XVIII, I - 20, Dig. XLIII, XXVI dispongono (secondo l'interpretazione dei commentatori di diritto comune) che il dominio o proprietà non si trasmetta al compratore se non quando il venditore sia stato pagato del prezzo o si sia supplito con pegno, con sicurezza o in altro modo equivalente oppure il venditore abbia seguita la fede del compratore. In sostanza se dal contratto risultava che il venditore aveva, per il prezzo, avuta fede nel compratore il dominio del fondo venduto passava in questo ultimo: se invece il venditore non si era a tale fede rimesso il dominio rimaneva presso di lui « *donec pretium fuerit solutum* ». Ciò avveniva anche se la cosa era stata consegnata al compratore nel qual caso si accennava (e fino a che non avvenisse l'integrale pagamento) o ad una locazione (è il caso della legge 21, Dig. XIX, 2: « *emptor fundum conductum habere* ») o ad un titolo precario (è il caso della legge 20 Dig. XLIII, 26 *praecario penes emptorem essent* »). Le Istituzioni così riassumono (Lib. II, 1, par. 41) « *Venditae vero res et traditae non aliter emptori adquiruntur, quam si is venditori pretium solverit, vel alio modo ei satisfecerit, veluti expromissore aut pignore dato. Quod cavetur quidem ex lege duodecim tabularum, tamen recte dicitur et de jure gentium, id est jure naturali effici. Sed si is, qui vendidit, fidem emptoris secutus fuerit, dicendum est, statim rem emptoris fieri* ».

Il diritto comune non si discosta, sostanzialmente, da quello ro-



mano. Al suo sorgere e già nella glossa di Accursio (a leg. 19, D. XVII, 1: « Quod vendidi non aliter fit accipientis, quam si aut pretium nobis solutum sit aut satis eo nomine factum vel etiam fidem habuerimus emptori sine ulla satisfactione ») il trasferimento della proprietà è considerato come sottoposto a condizione sospensiva quando il pagamento del prezzo fosse stato ritardato. E verso la fine della sua applicazione come diritto universale (dopo una elaborazione di circa cinque secoli e dopo che la legislazione statutaria aveva ora allargato ove ristretto la portata delle leggi romane) il Richeri (*Institutiones*, parag. 4193) così riassume l'opinione communis (anzi « magis communis » per avere con sè la Glossa): « Emptore integrum pretium non solvente, venditor potest rem quasi pignus retinere; quod si jam tradita sit, distinguere oportet, an fidem de pretio non habuerit, an habuerit: in primo casu potest rem vindicare, quia dominium translatum non censetur, in altero tantum agere potest ad pretium consequendum, nec hypothecam habet, aut prelationem, nisi de ea *speciatim convenerit*, vel nisi de re immobili agatur, pro qua praelatio jure Regio venditori data est » (allude all'editto 3 aprile 1679 col quale al venditore di immobili fu concessa una prelazione corrispondente alla tacita ipoteca). Nella pratica, per altro, si era introdotto l'uso — allo scopo di evitare discussioni se si fosse o meno avuta fede nel compratore (e cioè, in ultima analisi, se si fosse o meno venduto semplicemente a « credito ») — di stabilire in modo espresso o il patto commissorio (pure ammesso dal diritto romano: *Digesto*, XVIII, 3 « de lege commissoria ») o il patto di riservato dominio fino all'integrale pagamento del prezzo.

Il Codice Napoleonico modificò radicalmente il diritto romano comune circa il trasferimento del dominio stabilendo (all'articolo 1583) che « la vendita è perfetta tra le parti, e la proprietà si acquista di diritto dal compratore riguardo al venditore, al momento che siasi convenuto su la cosa e sul prezzo, quantunque non sia seguita ancora la tradizione della cosa, nè sia pagato il prezzo » (per altro, in relazione al pagamento del prezzo degli immobili fu stabilito il privilegio: art. 2103 e, in determinati casi, la ipoteca legale: art. 2121). Il sistema francese fu seguito dal codice sardo (art. 1529) e dal codice civile italiano del 1865 (art. 1448 e, per l'ipoteca legale, art. 1969 n. 1). Sorse, così, sotto l'impero di detti codici, la questione della validità del patto di riservato dominio. Contro la validità di esso patto si è osservato (in Italia particolarmente dal Gianturco e dal Bonelli) che la riserva di dominio è incompatibile col principio fondamentale dell'odierno contratto di compravendita (quale è quello stabilito dagli articoli sopra richiamati) secondo cui vendere e ritenere la proprietà costituisce una vera e propria contraddizione in termini. Ma la dottrina e la giurisprudenza, di gran lunga prevalenti, ritennero la validità del patto perchè l'immediato trasferimento di proprietà dal venditore al compratore non è elemento essenziale della compravendita come lo dimostrano, ad esempio, i casi di vendita di cose indeterminate (in cui la proprietà non si acquista dal compratore se non dopo la specificazione della merce), di vendita avente per oggetto più cose alternativamente (in cui la proprietà non passa

finchè non sia avvenuta la scelta), di vendita di cosa altrui (nella quale il trasferimento della proprietà è subordinato all'acquisto di essa da parte del venditore).

Il vigente Codice civile italiano ammette la vendita con riserva di proprietà (art. 1523) sotto determinate condizioni (art. 1524) come è ormai ammessa dalle legislazioni dei vari Stati d'Europa e d'America.

Dall'esame storico premesso risulta, adunque, che nel diritto romano comune — e, quindi, nel diritto sammarinese — il patto di riservato dominio *usque ad pretii solutionem* è pienamente valido. La vendita con tale patto da vita ad un negozio condizionale, ad un contratto sotto condizione sospensiva (il patto commissorio pone in essere, almeno in via generale e salvo casi particolari, un contratto sotto condizione risolutiva).

Si è discusso, nel diritto comune, se il patto di cui si tratta conceda al venditore solo un diritto di prelazione sul prezzo ricavando dalla cosa oggetto della contrattazione (De Luca, *Theatrum veritatis et iustitiae*, lib. VII, disc. 5 n. 2 e 3, disc. VI, n. 5 e 6 - lib. VI, disc. LXVI, n. 39) oppure un diritto di rivendicazione (Richeri, l.c. delle Institutiones ed in particolare anche il parag. 3969). Questa ultima era l'opinione prevalente e, quindi, da seguire anche nel diritto sammarinese.

Nessun dubbio che, secondo il diritto comune, i principii sopra indicati restano fermi anche nel caso di fallimento o concorso tra i creditori. Anzi è appunto per questo caso (concorso tra i creditori) che i commentatori hanno preso ad esaminare il patto di riservato dominio. Vi è stato, particolarmente in Italia prima della vigente legge fallimentare (la quale all'art. 73 regola in modo esplicito gli effetti della vendita a termine o a rate nel fallimento), chi (es. Ramella e Fubini) ha bensì ammesso in via di principio la validità del patto ma ha negato che esso abbia efficacia operativa nel caso di fallimento. Ora è bensì vero che il possesso delle merci vendute col patto di riserva del dominio può aver indotto i terzi a concedere credito al compratore ma è anche vero che ciò può verificarsi (senza modificazione di diritti) anche a proposito di macchine date a nolo o di merci consegnate con l'incarico di rivenderle o di restituirle.

Si osserva che la legge 14 settembre 1929 n. 13 ha concesso — per il prezzo non pagato di macchine impiegate nella industria — il privilegio *ma a condizione che esso sia trascritto* nell'apposito e pubblico registro tenuto dalla Cancelleria del Tribunale: dal che si vorrebbe dedurre che questo solo è il rimedio offerto dalla legge al venditore di macchine industriali per tutelarsi contro l'insolvenza del compratore e ciò appunto allo scopo di evitare frodi od inganni ai creditori del concorso, ignari del patto.

Se non ch'è da tener presente: 1°) che una cosa è il privilegio sul prezzo sancito dalla predetta legge e altra cosa è la riserva di proprietà. Con il primo la proprietà della cosa si trasmette al compratore e il venditore (adempiendo le formalità di trascrizione del contratto) si garantisce il pagamento integrale del prezzo che non viene assogget-



tato alla falcidia fallimentare. Con la seconda la proprietà della cosa rimane pur sempre al venditore finchè l'ultima rata non sia stata pagata; 2°) che non può dirsi che frodi gli altri creditori il venditore il quale tutela sè stesso e sceglie per una garanzia un mezzo diverso da quello che il legislatore gli ha espressamente offerto.

Nè qui è il caso di vedere (poichè non esistono istanze) se e come il Curatore possa evitare l'azione di rivendica e dare esecuzione al contratto di compravendita.

La legge sui concorsi prescrive, a pena di decadenza, la insinuazione dei diritti creditorii nel termine da essa stabilito (trenta giorni da quello del decreto che dichiara aperto il concorso). La GIMA ha regolarmente insinuato le sue ragioni.

Secondo alcuni scrittori se il venditore insinua al passivo fallimentare il suo credito, per il prezzo non pagato, non gli competerebbe più il diritto di rivendicare la cosa che ha formato oggetto del contratto perchè con la insinuazione del credito egli avrebbe manifestato tacitamente di rinunciare al diritto reale consistente nella proprietà della cosa, dal che consegue dover questa considerarsi passata alla massa. Tale questione non sembra possa proporsi nel caso attuale in quanto la GIMA ha nella sua insinuazione dedotto in via principale la richiesta di rivendica e, in via subordinata, il privilegio sull'intero prezzo dovutole. Non si può — di conseguenza — parlare di rinunzia nè espressa nè tacita.

— 107 —

PARTE SPECIALE

# **DOTTRINA E VARIETÀ GIURIDICHE**

---

## **LA SUCCESSIONE LEGITTIMA O AB INTESTATO SECONDO IL DIRITTO SAMMARINESE**

G. RAMOINO

### **Sommario:**

I) Quando si fa luogo alla successione legittima o ab intestato - II) In San Marino è sostanzialmente regolata dalle Novelle 118 e 127 - III) Successione legittima e quota di legittima. Le vicende delle Novelle 118 e 127 durante il Medio Evo. La massima « nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest » - IV) Eredi ab intestato ordinari e straordinari - V) Primo ordine di eredi ordinari: discendenti legittimi. La legge 22 settembre 1953 ha equiparato le femmine ai maschi nella successione della linea paterna - VI) Secondo ordine di eredi ordinari: ascendenti, fratelli e sorelle bilaterali e discendenti immediati di questi ultimi - VII) Terzo ordine di eredi ordinari: fratelli e sorelle unilaterali - VIII) Quarto ordine di discendenti ordinari: prossimi congiunti entro il decimo grado di computazione civile - IX) Successio ordinum e successio gradum - X) Eredi straordinari - XI) Prima categoria di eredi straordinari: legittimati per rescriptum Principis - XII) Seconda categoria di eredi straordinari: figli illegittimi (naturali, incestuosi, adulterini, sacrileghi) - XIII) Terza categoria di eredi straordinari: adottati - XIV) Quarta categoria di eredi straordinari: coniuge - XV) Quinta categoria di eredi straordinari: Stato - XVI) Eccezioni all'ordine e alla misura normale delle vocazioni ereditarie ab intestato: A) la legge 24 gennaio 1939 per la assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro; B) la legge 8 marzo 1927 sulle pensioni per gli impiegati e salariati dello Stato; C) la legge 15 giugno 1946 sulla indennità spettante agli impiegati e salariati dello Stato e degli enti parastatali con la qualifica di incaricati; D) la legge 22 dicembre 1955 sulla sicurezza sociale in ordine alle rendite di famiglia - XVII) Se l'azione per danni, a seguito di morte per reato colposo o doloso, spetti agli eredi del defunto.



I) « *Intestatus decedit*, dice Giustiniano (1), qui aut omnino testamentum non fecit, aut non jure fecit; aut id, quod fecerat, ruptum irritumve factum est; aut si ex eo nemo heres extiterit » e nello stesso modo definisce un defunto intestato il giureconsulto Ulpiano (2). Si fa adunque luogo alla successione legittima (secondo la legge) o intestata (senza testamento) non solo nel caso in cui il testamento non esiste ma anche quando esistendo non raggiunge, per qualsiasi motivo ammesso dalla legge, il suo effetto.

II) Esistono nella legislazione sammarinese alcune disposizioni particolari relative alla successione ab intestato ma non esiste legge che regoli l'intera materia. E per ciò deve — come in ogni altro caso in cui manchi una completa disposizione legislativa — farsi ricorso al diritto comune il quale, in questa materia, si richiama al diritto giustiniano e precisamente alla Novella 118 (26 luglio 503) in parte modificata dalla successiva 127, cap. I (28 agosto 548).

III) E' opportuno, prima di passare in modo sommario all'esame delle varie categorie dei successibili per legge, premettere tre considerazioni.

In primo luogo occorre non confondere la successione legittima con la successione legittima contro il testamento o quota di legittima o di riserva (*portio legitima* o *debita*) che opera solo quando esiste il testamento e che è quella parte o quota di patrimonio del testatore la quale deve necessariamente essere riservata ai più stretti congiunti.

In secondo luogo è da tener presente che la successione legittima dalle XII Tavole a Giustiniano ha subito, attraverso i tempi, variazioni ma, in linea generale, sempre con prevalenza del principio di agnazione e cioè con preferenza dei parenti maschi. Giustiniano modificò profondamente il diritto precedente abolendo il principio dell'agnazione (togliendo così ogni differenza tra parenti maschi e femmine) e seguendo, nel distribuire l'eredità, i vincoli del sangue nel senso già indicato da Aristotele e cioè che l'effetto prima discende, poi ascende e quindi si estende ai lati. Ma le Novelle di Giustiniano non furono applicate nel primo Medio Evo (3) in cui si continuò a seguire il principio dell'agnazione anche perchè seguito dal diritto germanico dei popoli invasori. In un secondo periodo (e certamente già nell'epoca in cui furono promulgate le vigenti *Leges Statutae* di San Marino) le due Novelle furono poste

---

(1) Istituzioni, Lib III, Tit. 1, in principio.

(2) Leg. 1, Dig., 38, 16: « *Intestati proprie appellantur, qui cum possent testamentum facere, testati non sunt. Sed et is, qui testamentum fecit, si ejus hereditas adita non est, vel ruptum, vel irritum est testamentum, intestatus non improprie dicitur decessisse. Plane qui testari non potuit, proprie non est testatus: puta impubes, furiosus, vel cui bonis interdictum est: sed hos quoque pro intestatis accipere debemus* ».

(3) Vedi in proposito la sentenza di primo grado 28 agosto 1938 in *Giurisprudenza Sammarinese*, 1° fascicolo 1963, pag. 83.

a base della successione legittima ma con modifiche tendenti ancora a favorire i maschi a danno delle femmine. Tali modifiche variavano da luogo a luogo per cui, nel consultare autori di diritto comune in questa materia, occorre fare particolare attenzione all'ordinamento giuridico preso in esame.

In terzo luogo in base ai principi di diritto romano quando vi è un erede istituito nel testamento, non possono assolutamente chiamarsi alla successione i successori *ab intestato*. Di conseguenza se il defunto ha disposto a favore dell'erede istituito di una sola parte del patrimonio (ad esempio nella metà o nel terzo dell'asse oppure in un podere o in una casa) diventa erede *ex asse*, di tutto il patrimonio, e i successori *ab intestato* non potrebbero essere chiamati a succedere nella parte residua e cioè in quella di cui non è stato disposto. Questa conseguenza pratica e patrimoniale è stata riassunta nella massima « *nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest* ». Tale divieto, nel diritto imperiale, fu abolito per la successione dei militari ed allora la massima fu così modificata « *nemo in paganis* (e cioè tra borghesi) *pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest* » (4). Il sorgere della successione legittima contro il testamento portò un'altra deroga alla proibizione poichè, in più di un caso, l'erede legittimo non si sostituiva ma si aggiungeva all'erede testamentario (5). Giustiniano mantenne il divieto anche perchè, da tempo, accanto al testamento si era svolto l'istituto di codicillo (6), in base al quale era possibile disporre di una sola parte del patrimonio. Vigente il diritto comune non vi fu un'unica direttiva. In alcuni luoghi si applicarono le norme del diritto romano.

---

(4) Ist., lib. 2, tit. 14, parag. 5: « *Neque enim idem ex parte testatus et ex parte intestatus decedere potest, nisi sit miles, cujus sola voluntas in testando spectatur* » - Dig., leg. 7, 50, 17: « *Jus nostrum non patitur eundem in paganis, et testato et intestato decessisse: carumque rerum naturaliter inter se pugna est (testatus et intestatus)* ». Codice, leg. 8, 6, 59: « *Ei, qui testamentum reliquit, intestato nemo succedit* ».

Il motivo di questo divieto è molto discusso tra i romanisti. Tende a prevalere la teoria del Bonfante secondo il quale l'eredità non serviva in origine come trapasso patrimoniale ma come trapasso della sovranità sulla famiglia romana. Ora in qualunque società politica quando v'è un capo designato in una forma (per es. dalla elezione o dalla nomina del predecessore) è inconcepibile e naturalmente incompatibile che ve n'abbia ad un tempo stesso un altro designato in forma diversa (per es. dalla nascita).

(5) Nella legge 15, Dig., 5, 2, Papiniano afferma che, con l'azione di inofficiosità, il testamento può essere rescisso in parte e aggiunge al parag. 2 « *credimus eum (l'erede necessario trascurato nel testamento) legitimum heredem pro parte esse factum: et ideo pars hereditatis in testamento remansit. Nec absurdum videtur pro parte intestatum videri* ».

(6) Sulla origine del codicillo Ist. lib. 2 tit. 25. Sul codicillo in genere: Digesto lib. 29, tit. 7 - Codice lib. 6, tit. 36.



In altri si ammise, con esplicita disposizione, la coesistenza della successione testata con la intestata. In altri ancora si ammetteva che il divieto romano potesse derogarsi ogni qualvolta dal tenore del testamento fosse possibile dedurre che l'erede istituito non doveva ricevere più di quanto gli era stato lasciato (7).

Non risultano in San Marino decisioni su questa materia. E' bene, per altro, tenere sempre presente che il diritto comune era riuscito a sfuggire ad ogni discussione in proposito introducendo e dando efficacia alla famosa e, praticamente, importantissima *clausola codicillare* che — oramai introdotta in tutti i testamenti (e vi è chi sostiene che doveva sottindersi anche se non richiamata) — portava alla conseguenza che ogni testamento poteva, all'occorrenza, essere ridotto a codicillo (8) che, come si è osservato, rendeva possibile disporre di una sola parte del patrimonio (e quindi, in pratica, anche la coesistenza della successione testata con quella intestata).

IV) Gli eredi intestati vengono, dalla maggior parte degli autori di diritto comune, divisi in due categorie: eredi ordinari ed eredi straordinari.

Nella categoria degli eredi ordinari si comprendono le seguenti classi o ordini in conformità della 118<sup>a</sup> Novella: 1°) i discendenti legittimi; 2°) gli ascendenti più prossimi in concorso con i fratelli e sorelle germani o loro figli; 3°) i fratelli o le sorelle unilaterali o loro figli; 4°) gli altri più prossimi parenti (9).

Nella categoria degli eredi straordinari si comprendono: 1°) i figli legittimati per rescriptum Principis; 2°) i figli illegittimi; 3°) i figli adottivi; 4°) il coniuge superstite; 5°) lo Stato.

In via di massima si può dire che la categoria ordinaria è basata su di una parentela derivante da legittimo matrimonio e quella straordinaria su rapporti o concetti che esulano da una parentela derivante da legittimo matrimonio.

V) La prima classe o ordine della categoria ordinaria è costituita dai discendenti legittimi all'infinito (figli, nipoti, pronipoti, ecc.). Naturalmente non succedono tutti assieme: succede il più vicino in

---

(7) Su questa teoria: *Richeri*, *Universa Jurisprudentia*, lib. II, tit. XI, paragrafi da 5150 a 5154 - *Bertolotti*, *Istituzioni di diritto Universale*, tomo I, n. 374, pag. 428.

(8) *Pertile*, *Storia del diritto Italiano*, vol. 4, pag. 13 - *Richeri*, l.c.; lib. II, tit. 32, appendice: De clausola codicillare - *Windscheid*, *Pandette* (trad. Fadda e Bensa) paragrafo 631: « la clausola codicillare » - *Voet*, *Pandette*, lib. XXIX, tit. VII, n. 7).

(9) Le quattro classi propriamente giustinianee sono state fissate nei seguenti versi mnemonici: *Descendens omnis succedit in ordine primo / Ascendens propior, germanus, filius eius, / Tunc latere ex uno frater, quoque filius eius / Denique proximior relinquitur quique superstes.*

Tra il terzo e il quarto verso si trovano talvolta interposti i due seguenti: *Hi cuncti in stirpes succedunt, in capita autem / Iuncti ascendentes fratrum proles quoque sola.*

grado ma se questi manca succedono gli ulteriori discendenti o per rappresentazione (10) o, in casi particolari, per diritto proprio (11).

I discendenti sono ammessi a succedere senza riguardo alla maggiore o minore età, alla esistenza o meno della patria potestà (e quindi anche se emancipati o altrimenti sui juris), senza distinzione della provenienza dei beni (12) o della nascita da uno stesso matrimonio o da matrimoni diversi (13) e senza distinzione tra maschi e femmine. Le *Leges Statutae* di San Marino non avevano accettato quest'ultima equiparazione e nella Rub. LXIV, Lib. 2 avevano stabilito (« imitantes quod

---

(10) *Ius representationis nihil aliud est, quam jus, quo consanguinei gradu remotiores locum tenent proximiores deficientes* (*Richeri*, *Inst. univ. jurispr.*, vol. III, par. 3711). Si ha perciò la rappresentazione quando un consanguineo più remoto (anzichè essere escluso dall'eredità) succede in vece del più prossimo perchè viene chiamato a rappresentare la persona che era essa più prossima al defunto.

E' pacifico che si rappresentano solo coloro che sono morti prima del de cuius (rappresentatio numquam est de persona vivente).

E' ancora pacifico, in diritto comune, che non si può rappresentare chi è stato dichiarato indegno o chi ha rinunciato alla eredità. Per altro in questi casi, e quando nella linea discendente non esistono altre persone che i discendenti dello indegno o del rinunziante, questi ultimi discendenti possono — secondo l'opinione prevalente (*Richeri*, *Univ. Jurisp.*, Lib. III, tit. 1, par. 9) — succedere per diritto proprio (vedi seguente nota 11) o (secondo alcuni autori) per una quasi rappresentazione (*Richeri*, l.c.).

Si tenga, poi, presente che se un figlio rinuncia alla eredità del padre defunto può essere ammesso alla eredità dell'avo in rappresentazione del padre (*Richeri*, l.c., par. 13 « ut juri repraesentationis locum fiat, necesse non est, ut remotior sit haeres proximioris, in ejus locum et gradum succedere vult: quare nepos ad avitam legitimam haereditatem admittitur, licet patris premortui hereditatem repudiaverit »).

(11) La successione per diritto proprio ha luogo, come figura normale, quando il soggetto ripete il suo titolo alla successione non dall'essere egli chiamato in luogo e nel grado di un altro (e cioè per rappresentazione) ma dal fatto di essere chiamato direttamente nella sua qualità di parente più prossimo del defunto.

L'art. 787 Cod. Civ. Napoleonico, l'art. 1001 Cod. Civ. Albertino, l'art. 947 Cod. Civ. Italiano del 1865 disponevano « nessuno succede rappresentando un erede che abbia rinunciato: se il rinunciante è il solo erede nel suo grado, o se tutti i coeredi rinunciano, sottentrano i figli per diritto proprio e succedono per capi ». Nel diritto comune, in caso di indegnità o di rinuncia, si seguivano — come esposto nella precedente nota 10 e secondo l'opinione prevalente — le stesse norme. Per il caso in cui, mancando figli, succedono solo ulteriori discendenti di eguale grado ved. nota 22. L'articolo 469, 2° comma del vigente Cod. Civ. Italiano dispone che la rappresentazione ha luogo anche nel caso di unicità di stirpe.

(12) La massima « paterna paternis materna maternis » è estranea al diritto sammarinese almeno nella successione dei discendenti. Sent. primo grado 28 agosto 1938 in *Giurisp. Samm.*, 1963, 1° fascicolo, pag. 83.

(13) I figli nati da matrimoni diversi succedono tutti insieme al genitore comune e separatamente al proprio (leg. 4, Dig. 38, 17 e Novella 22, cap. 29).



per Italiam observatur pro communi et publico bono ») che nella successione del padre e degli ascendenti paterni (ma non della madre e degli ascendenti materni) solo i figli maschi fossero eredi. Alle femmine spettava unicamente la congrua dote pari alla legittima (14). L'art. 2 della legge 22 settembre 1953 ha abrogato la disposizione statutaria togliendo ogni differenza, nella successione intestata, tra figli maschi e femmine. Si è fatto, così ritorno alla disposizione giustiniana.

Sono considerati, agli effetti della successione, figli legittimi anche: 1° il figlio concepito (15) al momento della morte del de cuius semprechè sia nato vivo (16); 2° il figlio nato in matrimonio putativo e cioè contratto in buona fede da entrambi o da uno solo dei genitori (17); 3° i legittimati per susseguente matrimonio (18); dei legittimati per rescriptum Principis si parlerà al N. XI.

La divisione dell'eredità tra i discendenti avviene nel modo se-

---

(14) Sent. appello 20 luglio 1917 (Giur. Samm., anni 1911-20, fasc. 1, pag. 27). - Sentenze di primo grado: 28 aprile 1923 (G. S. anno 1923, pag. 23); 26 novembre 1926 (G. S., anno 1926, pag. 29); 14 novembre 1933 (G. S., anno 1933, pag. 64); 3 agosto 1935 (G. S., anno 1935, pag. 74). Nota dal titolo « Quale protezione è accordata alla dote congrua », in Giur. Samm., anno 1933-34, pag. 340.

(15) Una strana disposizione trovasi nella legge 3, Dig. 5, 4 in quanto stabiliva dovessero lasciarsi tre porzioni per il figlio che poteva nascere dalla gravidanza di una vedova « quia fieri poterat trigemini nascerentur ». Il diritto comune considerò il caso di cui parla il testo del tutto eccezionale e stabili che fosse invece lasciata una sola porzione. E' anche strano che il *Brini* nel suo « Schema per un codice civile della Repubblica di San Marino » abbia proposto (IV, 4) « ogni parto futuro si presagisce trigemino nell'interesse delle persone che da esso si attendono ».

(16) Si richiedeva adunque la nascita e cioè la separazione dal corpo della madre senza riguardo ai mezzi impiegati per la separazione che poteva avvenire anche con mezzi artificiali (leg. 12, Dig., 28, 2) nonchè lo stato di *vivo*. Se l'infante moriva prima di essere separato dalla madre, sia che la morte fosse avvenuta nell'alvo materno, sia che fosse avvenuta durante il parto, esso si considerava come non nato. Non si parlava dell'estremo della vitalità ma, quanto alla prova della vita del neonato, i *Proculeiani* ritenevano come condizione indispensabile che egli avesse fatto udire la sua voce, i *Sabiniani* al contrario si contentavano di qualunque altro segno di vita: e questa ultima opinione venne accolta come la più giusta anche da *Giustiniano* (leg. 3, Cod. VI, 29). La prova che una persona sia nata viva incombe a colui che da quel fatto intende derivare dei diritti.

(17) Di ciò vi è traccia nel diritto romano (leg. 57, parag. 1, Dig. 23, 1) ma la teoria venne stabilita dal diritto comune in base alle disposizioni del diritto canonico (Decretali cap. 14 « ideoque sancimus ut filii qui concepti fuerunt ante sententiam — che dichiara la invalidità del matrimonio in buona fede contratto — non minus habentur legitimi et quod in bona paterna haereditaria jura succedant et de parentum fructatibus nutriantur »). Confr. *Richeri*, Univ. Jurisp., I, 2, parag. 427 e I, 10, parag. 1286 e 1314.

(18) *Richeri*, l.c., II, 1, parag. 109: « legitimati per subsequens matrimonium plenissimo legitimorum jure censentur, perinde ac si semper legitimi fuissent ».

guente: a) se vi sono solo discendenti di primo grado (e cioè figli) essi succedono per capi (19) e cioè in parti eguali; b) se esistono figli e discendenti di figlio o figli premorti (e cioè nipoti, pronipoti, discendenti di ulteriore grado) la divisione si fa per stirpi (20) e cioè i discendenti del figlio premorto vanno a prendere (in base al diritto di rappresentazione) il posto del detto figlio premorto (21); c) se vi sono solo nipoti o pronipoti (e cioè discendenti di pari grado) secondo alcuni la successione dovrebbe avvenire per capi; secondo altri — ed è l'opinione prevalente — la successione, anche in questo caso, deve avvenire (mediante la rappresentazione) per stirpi (22).

VI) Quando il defunto non lascia alcun discendente, che possa succedere o per diritto proprio o per rappresentazione, allora succede il secondo ordine il quale comprende gli ascendenti e i fratelli e le sorelle bilaterali (e cioè germani aventi lo stesso padre e la stessa madre) e i loro discendenti di primo ma non di ulteriore grado.

Per determinare il modo secondo il quale l'eredità è deferita agli eredi di questa seconda classe bisogna fare le seguenti distinzioni:

a) se il defunto non ha lasciato che ascendenti il più vicino di grado esclude quelli di grado più lontano. Se esistono più ascendenti del medesimo grado e della medesima linea, essi succedono per capi: se appartengono a linee diverse, metà della eredità passa agli ascendenti paterni e l'altra metà agli ascendenti materni. In ciascuna linea la suddivisione si fa per capi;

b) se il defunto ha lasciato non solo ascendenti ma anche fra-

---

(19) La divisione per capi è quella nella quale si fanno della eredità tante parti eguali quante sono le persone che succedono e ciascuna di esse prende la sua porzione che chiamasi virile (pro numero virorum).

(20) La divisione per stirpe è quella nella quale si fanno dell'eredità tante parti quante sono le stirpi in cui si distinguono le persone che hanno diritto a succedere: cosicchè tutti quelli che discendono da un solo stipite comune conseguono quella sola porzione che sarebbe spettata al loro comune autore se non fosse premorto alla persona la di cui eredità si divide. Fra gli individui di ciascuna stirpe la divisione si fa per capi.

(21) Si risale cioè sino al primo grado ossia al figlio del de cuius nella linea discendente.

(22) Ved. note 10 e 11 ed inoltre *Windscheid*, Pandette (trad. Fadda e Bensa), parag. 572 note 4 e 5. Il *Richeri* (Inst., tit. de haered. quae ab int. par. 6) scrive « cum placuerit legumlatoribus nepotes et caeteros descendentes jure repraesentationis ad avitam haereditatem venire, consequenter statuendum fuit haereditatis divisionem etiam in stirpes fieri, cum soli nepotes vel soli pronepotes sunt ». E lo stesso giureconsulto ne dà un chiaro esempio « Proinde si tres filii praemortui fingantur, superstitibus, ex primo quatuor nepotibus, duobus ex secundo, unico autem nepote ex tertio filio, haereditas in tres partes aequales dividetur, quarum una quatuor nepotibus ex primo filio, altera duobus nepotibus ex secundo, tertia nepoti ex tertio filio debita est ».



telli (e sorelle) bilaterali, questi ultimi concorrono con gli ascendenti del grado più prossimo e la divisione si fa per capi;

c) se il defunto ha lasciato degli ascendenti, dei fratelli e sorelle bilaterali e inoltre dei figli (o figlie) di fratelli (o sorelle) bilaterali, i nipoti (o le nipoti) prendono quella parte che sarebbe toccata al loro padre (od alla madre) qualora fosse vissuto (23);

d) se il defunto non ha lasciato fratelli e sorelle ma solo ascendenti e nipoti, questi ultimi sarebbero a rigore esclusi dalla consuezione, ma la giurisprudenza pratica — interpretando lo spirito della Novella 127 — li ha ammessi (24);

e) se il defunto non ha lasciato ascendenti ma soltanto fratelli e sorelle, la divisione si fa per capi e se esistono inoltre figli di fratelli o di sorelle predefunti la divisione si fa per stirpi;

f) se il defunto ha lasciato soltanto i nipoti e cioè figli o figlie di fratelli la divisione dell'eredità avviene, secondo l'opinione prevalente, per stirpi (25).

VII) In mancanza anche di eredi della seconda classe succedono i fratelli e le sorelle unilaterali (consanguinei e cioè aventi lo stesso padre e diversa madre e uterini e cioè aventi la stessa madre e diverso padre) e i loro figli (ma non ulteriori discendenti). Per la divisione della eredità si seguono le stesse norme stabilite riguardo ai fratelli e ai nipoti bilaterali (numero precedente, lettere e ed f).

VIII) Se mancano anche eredi della terza classe succedono gli altri collaterali secondo la prossimità del grado (e, quindi, senza ammettersi la rappresentazione). Se esistono più collaterali nel medesimo grado

---

(23) Giustiniano nella Novella 118 non comprendeva nella successione i figli dei predefunti fratelli e sorelle germani. Vi furono ammessi con la Novella 127 ma solo essi e non gli ulteriori discendenti: il che ha dato luogo alla massima « *jus repraesentationis in linea collaterali ultra fratrum filios non datur* ».

(24) *Arndts - Serafini*, Pandette, parag. 477 Nota 5.

(25) Questa era l'opinione di Accursio (seguito da Cino, da Jacopo de Arenis, da Bartolo, da Angelo e da Paolo Castrense, da Alessandro da Imola e da molti altri). In contrario invece Azone, Rofredo, Butrigari, Saliceto, Jacopo da Belvisio e Ulrico Zasio, sostennero che i nipoti, succedendo soli, dovessero dividere l'eredità per capi. Carlo V stimò opportuno di presentare l'esame della grave questione alla Dieta di Spira, convocata nel 1529 per decidere le questioni politiche e religiose di quel tempo. La Dieta preferì la teoria propugnata da Azone che — come afferma una conforme decisione della Rota Romana (26 aprile 1641, *Sacrae Rotae Romanac Decisionum recentiorum*, pars. IX, vol. 1, n. 15) — « *quadraginta trium Doctorum auctoritate fuit firmata* ». Carlo V, ossequiente all'avviso della Dieta, con Prammatica del 23 aprile 1529 fece assurgere a dignità di precetto di legge la teoria di Azone ma la prevalente pratica italiana seguì la teoria di Accursio stabilendo che i discendenti dei fratelli e delle sorelle succedono per rappresentazione e non già per ragion propria anche quando tutti i fratelli e le sorelle del defunto essendo premorti, non vi sia concorso di zii e di nipoti. Vedi anche Note 10-11.

la divisione dell'eredità si fa per capi. La giurisprudenza sammarinese ha deciso che i congiunti uterini: a) nella successione a collaterali mantengono la posizione di cui alla Novella 118 sui beni provenienti dal lato materno; b) nella successione sui beni provenienti dal lato paterno invece retrocedono di un grado cosicchè restano esclusi dai pari grado bilaterali e concorrono allineandosi coi bilaterali del grado inferiore (26).

Molto si è discusso fino a quale grado debba ammettersi la successione dei collaterali ma il diritto comune, almeno nel suo ultimo stadio, ha fissato che la successione possa avvenire fino al decimo grado (compreso) della computazione civile (27).

IX) Le predette quattro classi stanno tra loro in tale rapporto che i parenti della classe susseguente sono esclusi finchè possono diventare eredi i parenti della classe precedente (28). Quando poi risulta che nessun parente della classe chiamata diviene erede, allora si passa alla classe susseguente. Questa è la successione delle classi (*successio ordinum*).

Nella medesima classe può aver luogo una successione dei diversi gradi (*successio gradum*). Quando nessuno di coloro ai quali è deferita la eredità come parenti prossimi diviene erede sono chiamati quelli del grado susseguente. L'applicazione di tale principio è facile quando vengono a mancare *tutte* le persone alle quali l'eredità è deferita in primo grado (mancando quelli di primo grado succedono quelli di secondo grado). Ma la difficoltà e le discussioni si presentano quando soltanto alcuni dei chiamati non acquistano l'eredità. Si dovrà dire che anche in questo caso l'eredità non acquistata dai primi chiamati venga deferita a quelli di grado più lontano oppure si dovrà invece deferire la parte dell'eredità dell'erede mancante agli eredi del medesimo grado in virtù del diritto di accrescimento? Secondo l'opinione prevalente deve farsi luogo all'accrescimento (29).

Per altro l'accrescimento non ha luogo: 1°) se l'erede muore dopo verificatosi in suo favore l'acquisto della eredità poichè allora subentrano i suoi eredi; 2°) se l'erede mancante sia rappresentato da altri ai quali compete di succedere per rappresentanza o per diritto proprio.

X) Esaminata sommariamente la categoria degli eredi ordinari occorre prendere in esame quella degli eredi ab intestato *straordinaria* (in cui sono chiamate persone congiunte bensì, ad eccezione dello Sta-

---

(26) Sent. primo grado 1938 in *Giurispr. Samm.*, anno 1963, 1° fascicolo, pag. 83.

(27) Sentenza suindicata.

(28) Così un ascendente non può succedere fino a tanto che esiste un discendente che possa e voglia succedere: così pure se vi è un ascendente o fratello germano non possono succedere i fratelli unilaterali.

(29) Per esempio se Tizio muore lasciando il padre, la madre e l'avo paterno e se il padre ripudia l'eredità, la quota da lui ripudiata, anzichè deferirsi all'avo paterno (secondo i principii della successione dei gradi), andrà, per diritto di accrescimento, alla madre.



to, col defunto ma non da discendenza per legittimo matrimonio). Tali eredi straordinari, come già indicato al N. 4, sono: 1°) i legittimati per *rescriptum Principis*; 2°) i figli illegittimi; 3°) i figli adottivi; 4°) il coniuge; 5°) lo Stato.

Vi sono autori che contemplano le ora enumerate prime tre classi nella categoria *ordinaria* e precisamente nella classe dei discendenti mentre il coniuge è posto in una quinta classe degli eredi ordinari e lo Stato nella sesta.

Si ritiene, seguendo altri autori, di prendere in esame separatamente, per maggiore chiarezza, detti eredi straordinari.

XI) La legittimazione per *rescriptum Principis* avviene, in San Marino, con provvedimento del Consiglio Grande e Generale (30).

Secondo Giustiniano detta legittimazione abilita il legittimato di succedere tanto in linea retta quanto in linea collaterale purchè il padre non abbia figli legittimi. Ciò risulta dalla Novella 74, cap. 1 e 2 nonché dalla Novella 89, cap. 9 in cui si conferma la precedente Novella e si dichiara che il figlio legittimato per rescritto del Principe succede a tutti i parenti (ascendenti, discendenti e collaterali) come se fosse nato legittimo. « Semel enim eos efficientes legitimos, damus habere etiam successiones illas, quas habent ii, qui ab initio legitimi sunt ».

Il diritto comune non ha accolto integralmente le disposizioni di Giustiniano ma ha dato luogo a distinzioni e discussioni.

L'opinione che appare prevalente è la seguente: a) se la legittimazione è avvenuta vivente il padre e a sua richiesta (*vivo adhuc pater, eoque postulante*) allora il legittimato succede al padre come i figli legittimi salvo che nel rescritto di legittimazione non siano state poste limitazioni (31); b) se la legittimazione è richiesta (o dai figli illegittimi o dai loro discendenti o ascendenti) dopo la morte del padre allora i legittimati non possono succedere (perchè lederebbero le ragioni già trasmesse ad altri parenti) a meno che tale successione non sia stata esplicitamente accordata col rescritto del Principe.

In definitiva adunque spetta alla saggezza del Principe (e, per San Marino, come si è premesso, del Consiglio Grande e Generale) deter-

---

(30) Le formalità e le condizioni di siffatta legittimazione sono richiamate nella sentenza di primo grado 7 gennaio 1942 (Giur. Samm., 1963, primo fascicolo, pag. 129). Si tenga presente che, in via eccezionale, il Principe — secondo il diritto comune — può legittimare qualsiasi figlio illegittimo e anche se esistono discendenti legittimi.

(31) Questa è anche l'opinione del *Richeri* (l.c., lib. 3, tit. 1, parag. 113). Il *Voet* (Pandette, lib. 38, tit. 18) sostiene invece doversi distinguere se al momento della legittimazione esistevano figli legittimi (o loro discendenti) oppure non ne esistevano. Nel primo caso i legittimati vengono esclusi dalla eredità dai precedenti nati legittimi a meno che questi ultimi non fossero tutti premorti al loro padre. Nel secondo caso (e anche in quello in cui dopo la legittimazione fossero nati figli legittimi dal regolare matrimonio del legittimante) i legittimati conseguono l'eredità paterna come figli legittimi.

minare — considerati i singoli casi — se e in quale misura il figlio legittimato (prima o dopo la morte del padre) possa succedere. A ragione afferma il Fabro (Cod., de nat. lib., def. 5, n. 7) « sed sequenda est praecise forma rescripti, et ejus fines diligenter servandi » (32). Si discute se il legittimato per *rescriptum principis* possa (osservate le eventuali restrizioni contenute nel *rescritto*) succedere ab intestato — nelle ipotesi sopra accennate — solo nei confronti del genitore legittimante o anche nei confronti dei di lui congiunti e viceversa se il genitore legittimante e i di lui congiunti possano succedere al legittimato. La prevalente tendenza appare quella affermativa e cioè nel senso da applicare, per quanto possibile, la massima giustiniana secondo cui « *filius a Principe legitimatus nihil a legitimis filiis differre* » (33).

XII) In relazione ai *figli illegittimi* (34) il diritto comune, pure con qualche divergenza, segue le norme giustiniane. E così:

A) I figli *naturali* (35) — e cioè nati da concubinato e, ad ogni modo, da persone che, al momento del concepimento, potevano contrarre matrimonio tra di loro — succedono, eventualmente anche in concorso con i legittimi, alla *madre*, agli ascendenti e ai parenti materni e questi succedono ai figli naturali (36). Giustiniano aveva fatto eccezione (37) per i nati da madre « illustre » ma tale eccezione non fu seguita dal diritto comune sia perchè non esisteva più la classificazione bizantina di ordini sociali sia perchè non si riteneva corrispondente alla equità mantenere in vita quella distinzione (38).

---

(32) Secondo alcuni autori i legittimati per *rescriptum principis* potrebbero succedere, in ogni caso, almeno nella legittima. Il diritto giustiniano (Novelle 74 cap. 2 e 89 cap. 10) e il diritto comune ammettono la legittimazione per *testamentum patris*. Il padre naturale, mancando di prole legittima, può nominare nel testamento per eredi i figli illegittimi e dichiarare che essi gli debbano legittimamente succedere. In questo caso il Principe si limita a confermare il testamento sulla istanza degli interessati che, in tal modo, restano legittimi ed insieme successori delle paterne sostanze in quella misura stabilita nel testamento.

Si tenga poi presente che, ove i figli legittimati non vengano ammessi alla successione come legittimi, hanno sempre diritto a ciò che a loro può spettare quali figli illegittimi (come sarà esposto al seguente N. XII).

(33) Nov. 89, cap. 9, parag. 1 - *Thesaurus*, Decis., 69.

(34) Riconosciuti o dichiarati. Si tenga presente che il diritto sammarinese ammette non solo la ricerca della maternità ma anche quella della paternità. Ved. sentenze di primo grado 3 gennaio 1931 (Giur. Samm., 1931-32, pag. 17) e 24 agosto 1954 (Giur. Samm., 1963, 2° fasc., pag. 328).

(35) E, secondo l'opinione che appare dominante, i loro discendenti (per diritto di rappresentazione) - *Richeri*, l.c., lib. 3, tit. 1, n. 98.

(36) Leg. 29, parag. 1, Dig. 5, 2 - leg. penult. Cod. ad senatusc. Orphician. 6, 57.

(37) Leg. 5, Cod., 6, 57.

(38) *Richeri*, l.c., lib. 3, tit. 1, parag. 99.



I figli naturali non succedono invece al *padre*, agli ascendenti ed ai parenti paterni quando il padre ha legittima prole e legittima moglie superstiti. Solo nel caso in cui non vi siano figli legittimi nè legittima moglie i figli naturali, qualunque sia il loro numero, conseguono (per diritto di successione) due sole onces (una sesta parte) della sua eredità da dividere con la madre naturale (39).

In ogni caso spettano ai figli naturali gli alimenti (40) che, per la donna, possono essere convertiti in conveniente dote (41).

Giustiniano dispone inoltre (42) « negli stessi casi in cui i figli naturali sono ammessi alla successione dei loro genitori, anche i genitori saranno ammessi alla successione dei figli e la stessa misura che si osserva, in forza della nostra legge riguardo alle successioni ed alimenti pei figli, avrà luogo anche per i genitori » (43).

Nel consultare opere di diritto comune occorre fare attenzione che non facciano riferimento a particolari statuti dato che sovente essi si allontanavano, in questa materia, dalle disposizioni di Giustiniano (44).

---

(39) Novella 89, cap. XII, parag. 4 « Si quis autem defunctus fuerit, legitima ei omnino sobole non extante (filiorum dicimus aut nepotum vel deinceps successionis) neque legitima coniuge, deinde moriatur non disponens de substantia sua et veniat cognatio forsan, aut etiam manumissor, utpote bonorum possessionem movens et insurgens, aut etiam nostrum aerarium (nam nec illi, quantum ad hoc, parcimus) si autem ei, donec vixerit, libera mulier in schemate concubinae sociata, et filii ex ea, et alimentum damus eis, et intestatis parentibus defunctis duas paternae substantiae uncias habere, cum matre partiendas, quancumque fuerint filii: ut unius filii portionem mater accipiat ».

(40) Nov. 89, cap. XII, parag. 6 « Si quis autem (oportet enim per omnem viam subtilitatem simulque pietatem transire) habens filios legitimos, relinquat et naturales, ab intestato quidem nihil eis existere omnino volumus: pasci vero naturales a legitimis sancimus, ut decet eos secundum substantiae mensuram a bono viro arbitratam: quod videlicet apud nostras leges viri boni arbitratu dicitur: hoc ipso custodiendo, vel si coniugem quidem habet filios autem naturales et ex defuncta concubina sibi natos, et illi aluntur ab eius successoribus. De nepotibus enim naturalibus, quae jam a nobis specialiter etiam de ipsis disposita sunt — (leg. 12 Cod. de nat. lib.) — obtineant ».

(41) Sentenza primo grado 9 giugno 1934 in Giur. Samm., anno 1933-1934, pag. 84.

(42) Novella 89, cap. 13.

(43) Si discute, in ordine a tale disposizione, se per conseguire le due onces di eredità in favore del padre sia questi o il figlio naturale che non debba avere nè figli nè moglie legittimi. La soluzione da seguire è quella che si riporta al padre. Conf. Windscheid, Pandette, parag. 574 N. 3 Nota 13.

Si discute anche se i fratelli naturali succedono l'uno all'altro. Secondo il Voet (lib. 38, tit. 18, n. 19) succedono se i figli sono della stessa madre (anche se per opera di padri diversi), non succedono negli altri casi.

(44) Pertile, Storia del diritto italiano, vol. IV, parag. 125, pag. 661 (della seconda edizione).

B) I figli *incestuosi* e *adulterini* sono respinti dalla successione sia del padre sia della madre (45). Incestuosi sono i figli generati da persone consanguinee od affini in grado che sia di impedimento al matrimonio (46). Adulterini secondo il diritto canonico sono i figli nati da persone delle quali anche una sola è al tempo del concepimento legata in matrimonio con persona diversa da quella del generante. Invece secondo il diritto romano seguito dal diritto comune (47) adulterino è solo il nato da unione illegittima con donna maritata esclusi, quindi, i procreati da un uomo ammogliato con donna nubile o vedova (i quali devono essere considerati come figli naturali).

La Novella 89 (al capo 15) negava anche gli alimenti ai figli nati « ex complexo nefario aut incesto, aut damnato ». Ma il diritto comune, sotto l'influenza del diritto canonico, ammise l'obbligo dei genitori agli alimenti. E tale obbligo passava ai loro eredi (48).

Come i figli adulterini e incestuosi hanno solo diritto agli alimenti nei confronti dei genitori così questi hanno egualmente solo diritto, nei confronti di detti figli, agli alimenti. La Novella XII cap. 2, ponendo l'obbligo degli alimenti verso il padre incestuoso, afferma « nam, licet legum contemptor, et impius sit, tamen pater est » (49).

I figli *sacrileghi* cioè nati da genitori entrambi o uno solo legato a voto solenne di perpetua castità erano esclusi dal diritto canonico — e nelle località in cui questo era applicato — dalla successione al pari degli incestuosi e degli adulterini. Ma nelle leggi civili tale categoria di illegittimi non è presa in particolare considerazione (ed essi vengono, secondo i casi, considerati o legittimi, o naturali, o adulterini o incestuosi).

XIII) Quanto ai figli *adottati* occorre tener presente che l'adozione possibile oggi in San Marino non può più essere, quanto ai suoi

---

(45) Secondo alcuni autori dovrebbero essere ammessi alla successione della madre come i naturali. Confr. in proposito *Windscheid*, Diritto Pandette, par. 571 note 13 e 14.

(46) I figli nati tra congiunti per consanguineità o per affinità nella *linea retta* venivano chiamati « nefari ».

(47) *Richeri*, l.c., lib. III, tit. 1, par. 90 - Sentenza primo grado 22 gennaio 1955 (Giur. Samm., 1963, fasc. 3, pag. 355).

(48) « Communis est opinio — scrive il *Surdo* (De alim. quaest. X, XV, XX e XXII e i numerosi autori da lui citati) — quod heres patris teneatur alere filium... Haec vero omnia, quae de patre, eius eiusque herede affirmamus, extendi debent ad heredes matris ».

(49) *Richeri*, l.c., lib. 3, tit. 3, par. 105.



effetti, nè l'adrogatio (50) nè la datio in adoptionem chiamata *plena* (51) ma è in via di massima quella chiamata *minus plena* (52) pur con notevoli modifiche (53).

Quanto al diritto di successione ab intestato, il figlio adottato succede all'adottante ma questo non succede a quello (54) e nemmeno

---

(50) L'arrogazione o adrogatio (che nella antica Roma avveniva mediante una legge del popolo radunato nei comizi curiati e, in seguito, mediante un rescritto del Principe) è l'adozione di una persona *sui juris* e distrugge l'indipendenza giuridica dell'arrogato. Questi, con tutte le persone che ne dipendono, passa sotto la patria potestà dell'arrogatore e inoltre perde la sua primitiva agnazione ed acquista quella dell'arrogatore. L'arrogazione poteva aver luogo quando in San Marino vigevano, in tutta la loro estensione, le *Leges Statutae*. Ma non può più aver luogo, con gli antichi effetti, dopo la legge 27 aprile 1911 la quale impone (art. 1) che siano considerati « giuridicamente capaci » tutti coloro che hanno compiuto gli anni ventuno e abroga (art. 29) « tutte le disposizioni statutarie, nonchè di altre leggi e decreti speciali ed anche consuetudinarie ». Circa gli effetti ereditari della arrogazione: *Richeri*, l.c., lib. 3, tit. 1, parag. 82.

(51) La datio in adoptionem (che nell'antico diritto romano consisteva in una triplice mancipazione ed in una cessione *in iure* e nel diritto giustiniano aveva luogo davanti al magistrato del domicilio dell'adottante) è l'adozione di un figlio di famiglia. Nel diritto antico produceva i medesimi effetti dell'adrogatio e cioè l'adottato usciva dalla sua famiglia primitiva ed entrava nella famiglia dell'adottante e sotto la di lui patria potestà: subiva, per ciò, una *minima capitis deminutio*. Giustiniano modificò tale situazione distinguendo l'adoptio plena dalla adoptio minus plena. La prima si ha quando un figlio di famiglia vien dato in adozione ad un ascendente ed allora, secondo l'opinione dominante, si hanno gli stessi effetti della arrogazione. La seconda quando un figlio di famiglia vien dato in adozione ad un estraneo. Per i diritti successori nell'adozione piena: *Richeri*, l.c., lib. 3, tit. 1, parag. 83.

(52) In cui il figlio di famiglia, adottato da un estraneo, resta sotto la patria potestà e nella famiglia del suo padre naturale ed entra soltanto di fatto nella famiglia del padre adottivo.

(53) Ad esempio in San Marino l'adozione può essere fatta sia da uomo sia da donna (parenti o estranei) in favore sia di maggiorenni sia di minorenni. Le donne non potevano, perchè non *sui juris* (ma soggette alla altrui potestà), procedere all'adozione. Però già ai tempi di Diocleziano si trova concesso alla madre « in solatium filiorum amissorum » di adottare per *rescriptum principis* (leg. 5, Cod. 8, 48). A San Marino poteva dubitarsi della capacità di adottare, da parte della donna, vigenti le restrizioni statutarie ma dopo le leggi 27 aprile 1911 (che toglie le incapacità statutarie a tutti i maggiorenni e che acconsente alla donna l'esercizio della patria potestà in mancanza o impedimento del padre) e 27-9-1953 (che toglie ogni restrizione per il patrimonio extradotale), non appare dubbio che anche la donna può procedere alla adozione.

(54) Secondo il *Windscheid* (Pandette, vol. 3, parag. 571) — che si basa sull'ultima parte della leg. 5, Cod. VIII, 48 — l'adozione fatta da una donna conduce alla conseguenza del reciproco diritto (tra l'adottato e l'adottante) di succedere.

esiste diritto di successione tra l'adottato e i consanguinei dell'adottante e viceversa. Giustiniano dispone (55) « Facciamo legge che un tale figlio (adottivo) conservi intatti i diritti naturali (verso la famiglia in cui è nato) e che se il padre adottivo muore intestato egli abbia il diritto di erede suo alla di lui successione soltanto: ma non già il diritto di legittimità nella famiglia del padre estraneo adottivo e che neppure questa famiglia abbia alcuna comunione col figlio adottivo dovendosi considerare egli come estraneo ».

Se il figlio adottivo si trova in concorso con figli legittimi (naturalmente nati o legittimati dopo l'adozione) o loro discendenti partecipa alla eredità quale figlio legittimo. Si discute se i figli legittimi dell'adottivo possano succedere in rappresentazione del padre e, in genere, si risponde affermativamente in base alla legge 27, Digesto, de adopt. (I, VII) « ex adoptivo natus, adoptivi locum obtinet in iure civili ».

Poichè ai figli adottivi compete il diritto di successione intestata soltanto sul patrimonio del padre ne segue che riguardo a qualunque altro patrimonio che, o per disposizioni di famiglia o per volere della legge, deve essere riservato alla discendenza effettivamente legittima, non possono i figli adottivi avere alcun diritto di successione. Quindi è massima da tutti insegnata che nelle istituzioni ordinate propriamente in favore della discendenza legittima non si comprendono mai i figli adottivi. E per ciò se un testatore, dopo aver istituito il suo erede, ne avrà nominato un altro in sostituzione, pel caso che il primo muoia senza figli legittimi e questi sarà morto lasciando soltanto un figlio adottivo si riterrà, ciò non ostante, verificato il caso della sostituzione, e l'erede sostituito succederà con esclusione del figlio adottivo. L'accennata massima trovasi stabilita nella legge 76 ff. de condit et demost. « Fideicommissum a filiis relictum, si quis ex his sine liberis diem suum obierit, adoptionis commentum non excluditur ».

Sopra la stessa massima è fondata un'altra decisione del diritto romano: se fu disposto un legato in favore di taluno per il caso che abbia figli, egli non può conseguirlo con l'adottare un figlio: « is, cui in tempus liberorum tertia pars relicta est, utique non poterit, adoptando, tertiam partem consequi » (leg. 51 parag. 1, ff. de legatis, 2).

Come già accennato i figli adottivi non perdono i diritti verso la propria famiglia così, non ostante che essi acquistino il diritto di succedere ab intestato nei beni dell'adottante, conservano anche il diritto della successione legittima nel patrimonio dei loro genitori naturali nonchè dei consanguinei tanto paterni quanto materni. Giustiniano (leg. 10, Cod. VIII, 48) insegna « Facciamo legge che in forza dell'adozione fatta da estranea persona non si sciolgano i diritti del padre naturale, come se il figlio non fosse passato in un'altra famiglia ». E conseguentemente prescrive: « Laonde, nel caso in cui il figlio per adozione sia passato in un'altra famiglia (giusta le disposizioni da noi fatte) resteranno intatti i diritti tanto riguardo alla querela di inofficioso testamento, quanto

---

(55) Leg. 10 parag. 1 in fine, Cod. VIII, 48.



riguardo alle altre successioni sia intestate che testate che vengono ai figli deferite, di modo che possano essere giovevoli al loro padre naturale e percepire dal padre ciò che ad essi deve per debito naturale ».

XIV) Il diritto successorio ab intestato del *coniuge superstite* deve essere esaminato sotto un duplice punto di vista: A) se e quando il coniuge abbia diritto di succedere quale unico erede; B) se e quali diritti spettino al coniuge ove esistano eredi ab intestato del coniuge defunto.

A) Quando mancano eredi delle prime quattro classi di successori ordinari allora succede il coniuge superstite (il quale, come si è già osservato, viene anche posto nella quinta classe dei successori ordinari) in virtù dell'editto del Pretore *unde vir et uxor* « Maritus et uxor ab intestato invicem sibi in solidum pro antiquo iure succedant, quoties deficit omnis parentum, liberorumve, seu propinquorum legitima vel naturalis successio, fisco escluso » (56) e tale editto è stato confermato da Giustiniano « *aliam vero bonorum possessionem, quae unde vir et uxor appellatur, in suo vigore servavimus* » (57).

Richiedesi però che vi sia stato un legittimo matrimonio, *justum matrimonium*, e che sia stato sciolto per la morte o dell'uno o dell'altro coniuge. Nel caso di divorzio (58) negavasi al coniuge superstite il beneficio del pretore quando il divorzio era avvenuto per sua colpa.

B) Alla vedova povera era concesso (59) di succedere all'eredità del predefunto marito anche in concorso dei parenti del medesimo. Se concorrevano con quattro o più discendenti del marito essa otteneva una porzione virile: se concorrevano con un numero minore di discendenti o con altri parenti, riceveva la quarta parte (*quarta uxoria*). Di regola essa acquistava la proprietà della parte accordata dalla legge ma se concorrevano con figli propri ne otteneva il solo usufrutto.

Lo stesso diritto era stato da Giustiniano accordato anche al marito superstite (Nov. 74, cap. 3) ma dallo stesso imperatore in seguito gli fu tolto (Nov. 117, cap. 8).

Gli Statuti Comunali hanno, per la maggior parte, regolato la successione tra coniugi: ora allargando ora restringendo le disposizioni di Giustiniano.

Le *Leges Statutae* di San Marino disponevano (per l'ipotesi di cui alla lettera B): 1°) che « *uxores traductae ad domum maritorum et cum eis habitantes, si post mortem eorumdem maritorum non habeant*

---

(56) Cod. leg. 1, lib. VI, tit. 18 - Digesto, lib. XXXVIII, 11 - Ist., parag. da 1 a 6, III, 10.

(57) Ist. l.c.

(58) E la stessa soluzione il diritto comune segue per la separazione legale per colpa del coniuge superstite. Bertolotti, Diritto civile Universale, tomo II, div. 5 (successioni sussidiarie).

(59) Ist., lib. 3, tit. 1 - Digesto 38, tit. 11 - Codice, lib. VI, tit. 18, Novella 117, cap. 1.

*unde condecenter se alere possint, debeant ali, vel eis alimenta suppleri de bonis mariti ab eius heredibus arbitrio boni viri consideratis facultatibus hereditatis mariti et conditione mulieris* » (60); 2°) che il marito, premorendo la moglie senza figli, lasci la terza parte della dote e se lascia figli il quarto (61).

L'art. 2 della legge 22 settembre 1953 N. 36 ha completamente modificato le norme statutarie disponendo « è riservato al coniuge sulla eredità trasmessa dal coniuge defunto ab intestato o con testamento, qualora manchi di sufficienti beni propri, l'usufrutto sulla metà del patrimonio ereditario. Detto usufrutto è ridotto al terzo del patrimonio se il coniuge concorre con più di un figlio legittimo del defunto ». E l'art. 3 della stessa legge specifica « le disposizioni del precedente articolo non si applicano al coniuge contro cui è stata pronunciata sentenza di separazione personale passata in cosa giudicata ».

Di conseguenza l'attuale situazione in San Marino è la seguente: nel caso di cui alla lettera A rimane fermo il diritto successorio tra i coniugi: nel caso di cui alla lettera B si applica la disposizione di legge sopra richiamata (la quale concede l'usufrutto e non mai la proprietà) in favore sia della moglie sia del marito.

Detta disposizione richiede i seguenti requisiti: a) esistenza di valido matrimonio; b) mancanza, nel coniuge superstite, di sufficienti beni propri; c) inesistenza di separazione personale per colpa del coniuge superstite.

Il primo requisito è di tutta evidenza. Si discute, per altro, nel caso di matrimonio putativo e si domanda se tra gli effetti civili conservati al coniuge di buona fede sono da collocarsi i diritti successorii. L'opinione prevalente è negativa qualora la sentenza definitiva, che ha annullato il matrimonio, sia anteriore alla morte del coniuge della cui eredità si tratta.

Il secondo requisito deve essere considerato, come avveniva nel diritto comune, con larghezza e cioè cercando, per quanto possibile, di far mantenere al coniuge superstite un tenore di vita conforme a quello tenuto durante la convivenza col coniuge defunto.

Il terzo requisito necessario è che i due coniugi non siano giudizialmente separati (con sentenza passata in cosa giudicata) per colpa del superstite. Se la separazione è stata pronunciata per colpa del defunto,

(60) Rub. LXIII del Lib. II - Si tenga anche conto della Rub. LII, lib. II « *quae res intelligantur donatae sponsae* ».

(61) La Rub. LXII, Lib. II continua: « *Si autem relictis filiis ex aliis matrimoniis lucretur maritus tantummodo quartam partem dotis, nisi dicta uxor habuerit alia bona ultra dotem considerabilis quantitatis attenta mulieris conditione: quo casu etiam extantibus filiis ex aliis matrimoniis lucretur maritus tertiam partem, ut in primo casu, derogando per praesens statutum dispositioni legis, hac edictali C. de secund. nupt. et aliis quibuscumque in contrarium facientibus. Et praedicta vindicent sibi locum si mulier fuerit viripotens et traducta ad domum viri, vel maritus accesserit ad habitandum cum ea* ».



il coniuge superstite conserva il diritto a succedergli: parimenti in caso di separazione consensuale in cui i motivi di essa separazione non emergano (e per ciò non si può dire avvenuta per colpa dell'uno anzichè dell'altro) conservano reciprocamente entrambi i coniugi i diritti successori. In San Marino non è possibile la separazione giudiziale per colpa di ambedue i coniugi (62) e per ciò non possono sorgere questioni in proposito.

E' antica controversia (che non appare risolta dalla legge sammarinese) quella di stabilire la natura giuridica dei diritti del coniuge superstite quando riceve, in concorso con eredi del defunto coniuge, la sua quota di usufrutto. E' un erede? Ha un diritto di credito contro gli eredi gravati dall'obbligo « ad constituendum usufructum »? E' un legatario ex lege? Questa ultima soluzione appare prevalente in diritto comune (63).

Il coniuge superstite può rinunciare al diritto di usufrutto purchè la rinuncia segua spontaneamente e per certa scienza ma non può essere tolto o diminuito per volontà degli eredi o del marito deceduto (in tal caso Giustiniano — nella Novella 53, cap. ult. versic. si tamen legatum — concede apposita azione). Anzi gli interpreti del diritto comune sono, per la maggior parte, di parere che se con l'intenzione di defraudare la moglie (64) il marito ha alienato tra vivi i suoi beni devesi alla medesima accordare l'azione utile onde revocare i beni dolosamente alienati purchè essa provi l'intenzione di defraudare, « si modo fraudandi consilium mulier demonstret » (65). E' anche opportuno tener presente che la Nov. 117, cap. 5 (verso la fine) concede la quarta alla moglie anche vivente il marito se questi l'abbia scacciata senza giusta causa dalla casa coniugale (66).

XV) In mancanza di eredi ab intestato delle prime quattro classi di successibili ordinari e in mancanza di coniuge succede il patrimonio dello Stato (che, per ciò, come è già stato indicato, veniva posto nella sesta categoria dei successibili).

---

(62) Sentenza di primo grado 10 febbraio 1925 (Giur. Samm., 1925, pag. 11) confermata in appello il 30 giugno 1927 (Giur. Samm., 1927, pag. 3).

(63) Sentenza di primo grado 24 agosto 1942, Giur. Samm., 1963, fascicolo 1°, pag. 143: sentenza di secondo grado 10 luglio 1959 nella causa N. 147, Anno 1957.

(64) E lo stesso dovrebbe dirsi della alienazione da parte della moglie per defraudare il marito.

(65) *Voët*, Pand., ad Senat. Consul. Tertull, lib. 38, n. 24 - *Richeri*, l.c., lib. III, tit. 1, parag. 332.

(66) Il coniuge che passa a seconde nozze ha diritto di continuare nel godimento dell'usufrutto derivante dalla eredità del precedente marito? In base alle norme giustiniane si propendeva a rispondere affermativamente. La questione non risulta presa in esame dalla giurisprudenza sammarinese dopo la legge 22 sett. 1953.

Confr. in proposito: *Voët*, Pand., lib. XXXVII, tit. 18, n. 25 - *Richeri*, l.c., lib. III, tit. 1, parag. 334 e 335.

Questo diritto dello Stato ha una lunga storia (67). In diritto romano fu introdotto dalla lex Iulia come risulta dalla legge 96 parag. 1, Digesto de legat. 1 e ne tratta poi nei particolari il Codice Giustiniano nel titolo de bonis vacantibus et de incorporatione (X, 10) dove la legge 4 dice: « Vacantia mortuorum bona tunc ad Fiscum iubemus transferri, si nullum ex qualibet sanguinis linea vel iuris titulo legitimum reliquerit intestatus heredem » (68).

E' vecchia disputa, che dura dai glossatori in poi, se lo Stato, nel caso in esame, abbia la qualità di erede. Il diritto comune propende a ritenere che sia un occupante privilegiato in forza del diritto di sovranità. In base a tale concetto: a) lo Stato non deve rispondere dei debiti *ultra vires hereditatis* quantunque non abbia accettato l'eredità col beneficio d'inventario il quale, per altro, è sempre da consigliare (69); b) è in diritto di occupare i beni vacanti lasciati sul suo territorio da cittadini stranieri (70).

In base al diritto romano, seguito dal diritto comune, il Fisco: 1°) deve permettere ai creditori di vendere i beni onde conseguano ciò che dal defunto era ad essi dovuto e quindi raccoglie l'eventuale residuo netto (71); 2°) può chiedere, entro il trentennio, il possesso dei beni vacanti ma se questi sono stati posseduti, a qualsiasi titolo, da alcuno per oltre quattro anni tale possessore ne diventa irrevocabilmente proprietario (72); 3°) se dopo l'impossessamento dell'eredità da parte del Fisco, compariscono consanguinei che abbiano diritto alla successione intestata l'eredità deve ad essi restituirsi perchè non si presume mai che lo Stato voglia arricchirsi a danno dei suoi sudditi (73) ma ciò sempre

(67) Inst. lib. 3, tit. 1 de haeredit. quae ab int. defer. - Digesto, lib. 49, tit. 11 de jure fisci - Codice, lib. 10, tit. 1 de jure fisci.

(68) Col nome di *fiscus* era anticamente indicato il paniere di vimini adibito al trasporto ed alla conservazione dei depositi della pubblica pecunia. Da qui la denominazione di Fisco data alla cassa pubblica e poi, più generalmente, al tesoro dello Stato, al pubblico erario, all'amministrazione finanziaria. Il Fisco era in origine la cassa privata dell'imperatore e, poco a poco, finì per diventare la cassa dello Stato.

(69) Anche tra gli autori che ritengono lo Stato un *erede* vi è chi sostiene che, in via eccezionale, sopporti le passività ereditarie solo entro i limiti dell'attivo anche se non è stato fatto l'inventario.

Se lo Stato è, invece, chiamato erede con testamento l'opinione prevalente ritiene che resti assoggettato ai diritti e agli obblighi a cui sono tenuti i normali eredi.

(70) *Richeri*, l.c., lib. II, tit. 1, parag. 347; *Voët*, l.c., lib. XXXVIII, tit. 18, n. 34.

(71) Leg. 11, Dig., 49, 14.

(72) Leg. 11, parag. 1, Dig., 49, 14. I quattro anni si calcolano dal giorno in cui si è constatato che non esiste alcun erede del defunto: leg. 10, parag. 1, Dig., 44, 3.

(73) Leg. 3, Cod. 7, 39 - leg. 1, parag. 14, Cod. 6, 61.



che non sia trascorsa la prescrizione dei trenta anni dal giorno dell'entrata in possesso da parte del Fisco (74).

Secondo le disposizioni del diritto romano (75) — quasi ovunque osservate nel diritto comune — al posto del Fisco erano preferiti la Chiesa a cui il sacerdote era addetto e il chiostro a cui apparteneva il frate e la monaca (76).

XVI) Esistono in San Marino disposizioni speciali in cui non si segue, nella designazione dei congiunti che debbono usufruire di benefici per la morte di una persona, l'ordine e la misura normale delle vocazioni ereditarie ab intestato. Si tratta: A) della legge per la assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro; B) della legge sulle pensioni per gli impiegati e salariati governativi; C) della legge sulla indennità spettante agli impiegati e salariati *incaricati* del governo e degli enti parastatali.

A) La legge 24 gennaio 1939 per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro, così e come è stata modificata dalla successiva 17 settembre 1949, accorda, in caso di morte, una rendita (corrispondente ai due terzi della retribuzione annua) alle persone e nelle misure seguenti: 1°) il cinquanta per cento alla vedova sino alla morte o al nuovo matrimonio: in questo secondo caso è corrisposta una somma pari a tre annualità di rendita. Se il superstite è il marito la rendita è corrisposta solo nel caso che la sua attitudine al lavoro sia permanentemente ridotta a meno di un terzo. Nessun diritto spetta al coniuge se sussista sentenza di separazione passata in giudicato e pronunciata per colpa di lui o di entrambi i coniugi (77); 2°) il venti per cento a ciascun figlio legittimo, naturale, riconosciuto o riconoscibile e adottivo fino al 18° anno di età e il quaranta per cento se si tratti di orfani di entrambi i genitori e, nel caso di figli adottivi, siano deceduti anche entrambi gli adottanti. Se siano superstiti figli inabili al lavoro la rendita è corrisposta al figlio inabile finchè dura l'inabilità; 3°) in mancanza di superstiti di cui ai numeri 1 e 2, il venti per cento a ciascuno degli ascendenti e dei genitori adottanti se viventi a carico del defunto e fino alla loro morte; 4°) in mancanza di superstiti di cui ai n. 1 e 2 il venti per cento a ciascuno dei fratelli e sorelle se conviventi con l'infortunato e a suo carico nei limiti e condizioni stabilite per i figli.

La somma delle rendite spettanti ai suddetti superstiti nelle misure a ciascuno come sopra assegnate non potrà superare l'importo dell'intera retribuzione annua. Nel caso che la somma predetta superi la retribuzione le singole rendite sono proporzionalmente ridotte entro tale limite. Qualora una o più rendite abbiano in seguito a cessare, le rima-

---

(74) Leg. 3, Cod. 7, 39.

(75) Leg. 20, Cod. 1, 3 - Novella 131, cap. 13.

(76) Richeri, l.c., lib. 3, tit. 1, parag. 339 - Voët, l.c., lib. 38, tit. 18, n. 21.

(77) La legge accenna a tale ipotesi — non ammessa dalla legislazione sammarinese — poichè l'assicurazione protegge anche gli operai cittadini esteri la cui legislazione ammette la separazione legale per colpa di ambedue i coniugi.

nenti sono proporzionalmente reintegrate fino alla concorrenza di detto limite.

Nella reintegrazione delle singole rendite non può per altro superarsi la quota spettante a ciascuno degli aventi diritto nei limiti precedentemente indicati.

Oltre alle rendite di cui sopra è corrisposto una volta tanto un assegno alla vedova o al vedovo ancorchè abile al lavoro (purchè non esista separazione per colpa) o, in mancanza ai figli o, in mancanza anche di questi, agli ascendenti. Qualora non esistano i superstiti predetti l'assegno potrà essere corrisposto ad altre persone della famiglia del defunto che dimostrino di aver sostenuto spese particolari in occasione della morte del lavoratore. L'assegno (legge 29 aprile 1952) è di lire cinquantamila in caso di sopravvivenza del coniuge senza figli aventi i requisiti di cui al N. 2; di lire sessantamila in caso di sopravvivenza del coniuge con figli aventi i detti requisiti e di lire quarantamila negli altri casi.

A tutti gli effetti sono equiparati ai figli gli altri discendenti viventi a carico del defunto che siano orfani di ambedue i genitori, o figli di genitori inabili al lavoro, gli esposti regolarmente affidati e sono equiparati agli ascendenti le persone a cui gli esposti sono regolarmente affidati.

B) La legge 8 marzo 1927 sulle pensioni per gli impiegati e salariati dello Stato — modificata dal successivo decreto 15 maggio 1941 — stabilisce quali benefici siano riservati ai familiari: 1º) dell'impiegato o salariato che muore trovandosi già in pensione; 2º) dell'impiegato che muore trovandosi tuttora in servizio attivo.

In relazione al primo caso (in cui l'ammontare della pensione diretta è già accertato) le leggi predette dispongono che debba formarsi una somma (chiamata « indennità ») pari a lire mille per ogni duecento lire di pensione diretta. Tale somma o indennità costituisce la pensione indiretta da distribuirsi tra gli aventi diritto come in seguito sarà indicato.

In relazione al secondo caso occorre anzitutto stabilire se l'impiegato o salariato aveva all'atto del suo decesso, diritto alla pensione o solo ad una indennità (78), poi stabilire l'ammontare della pensione o

---

(78) La pensione spetta, nei casi ordinari, a chi ha prestato servizio effettivo per venticinque anni e, in casi straordinari (malattia, cessazione dal servizio per riduzione o soppressione d'ufficio), per almeno quindici anni. Essa è pari all'ultimo stipendio nel caso in cui il servizio sia durato 40 anni (per i medici ed il chirurgo il servizio massimo è stato ridotto a 35 anni dalla legge 17 agosto 1931, N. 11), e in caso diverso a tanti quarantesimi dell'ultimo stipendio quanti sono gli anni di servizio utile. In via eccezionale l'impiegato o salariato, divenuto inabile per cause di servizio, ha diritto, indipendentemente dalla durata del servizio, all'intera pensione.

La indennità — eguale a tanti dodicesimi dell'ultimo stipendio quanti sono gli anni di servizio utile — spetta all'impiegato o salariato che, dopo un anno di servizio e prima di avere diritto alla pensione, lasci il servizio per una qualsiasi causa.



della indennità a cui aveva diritto. L'indennità resta ferma e viene distribuita come specificato nella seguente lettera C. La pensione diretta dovrà invece essere ridotta come precedentemente indicato (e cioè lire mille per ogni duecento lire di pensione diretta).

Parificati così i due casi la legge dispone:

1°) Che se esiste solo la vedova essa prenda una pensione, vita natural durante, pari a quella prodotta dall'impiego della indennità risultante (lire mille per ogni duecento lire di pensione diretta) in un investimento fruttante il dieci per cento (79).

2°) Se esistono solo figli minori essi prendono e dividono una pensione (sempre in ragione di lire mille per ogni duecento lire e col reddito del dieci per cento) in parti eguali e al raggiungimento della maggiore età ritireranno la loro quota di capitale (80).

3°) Se concorrono vedova e figli spetta alla prima la pensione sulla terza parte dell'indennità e il rimanente sarà diviso in pensione e poi in proprietà in parti eguali tra i figli.

Se (all'infuori dei casi precedenti) esistono discendenti dell'impiegato o salariato spetta ad essi la metà dell'indennità (sempre calcolata in ragione di lire mille per ogni duecento lire di pensione diretta) ove concorrano le seguenti condizioni: a) che l'impiegato o salariato sia deceduto prima del collocamento in pensione; b) che non abbia lasciato orfani nelle condizioni di cui agli art. 5 (81) e 6 (82); c) che la vedova abbia goduto della pensione per un periodo non superiore ai cinque anni; d) qualora manchino vedova, figli e discendenti di cui ai numeri precedenti la indennità, sotto forma di pensione va al genitore, o in parte eguale, ai genitori che già fossero a carico dell'impiegato; e) in ogni caso diverso da quello preveduto precedentemente le somme

---

(79) L'art. 5 della legge 1927 dispone: « La vedova dell'impiegato morto per qualsiasi motivo ed in qualunque epoca — sia prima che dopo l'entrata in pensione — ha diritto alla pensione indiretta quando non sia stata pronunciata sentenza di separazione per di lei colpa e quando inoltre il matrimonio sia stato contratto almeno un anno prima del giorno della cessazione del servizio ovvero sia nata prole ancorchè postuma di matrimonio più recente, oppure la morte sia dovuta a causa di servizio. La vedova che passa a seconde nozze perde la pensione ».

(80) Art. 6 della legge 1927 modificata da quella del 1941 « Gli orfani dello impiegato morto, per qualsiasi motivo ed in qualunque epoca, e quelli del pensionato che abbia contratto matrimonio prima o durante il servizio hanno diritto alla indennità o pensione finchè siano minorenni e le figlie minorenni inoltre nubili. Sono parificati ai figli minorenni i figli e le figlie nubili maggiorenni a carico dell'impiegato purchè siano inabili al lavoro e in condizione di bisogno e fino a quando sussistono questi due estremi ».

(81) Riportato alla nota 79.

(82) Riportato alla nota 80.

dovute (83) andranno per metà agli eredi testamentari e, in mancanza di testamento, agli eredi legittimi e l'altra metà al fondo pensioni. Il pensionato che non ha figli, moglie o genitori può fare cessione della sua metà con atto tra vivi ma da avere effetto dopo la sua morte.

In caso di morte di impiegata o salariata si applicano le stesse norme per il caso di morte di impiegato o salariato. Per altro al marito spetta la pensione solo se era a carico dell'impiegata o salariata.

C) La legge 15 giugno 1946 — modificata dalla successiva 30 marzo 1954 — stabilisce che gli impiegati e i salariati *incaricati* dipendenti dello Stato e degli enti parastatali hanno diritto, alla cessazione dello incarico, ad una indennità (84) pari a tanti mesi dell'ultimo stipendio (delibera 11 luglio 1955) percepito quanti sono gli anni di servizio.

Detta indennità, ove il dipendente muoia durante il servizio o prima che egli stesso ne abbia effettuato il ritiro, spetta al coniuge e ai figli. Se concorre solo il coniuge o solo un figlio essi ritirano l'intera indennità che sarebbe spettata al defunto. Se concorrono solo i figli essi dividono l'indennità in parti eguali. Se concorrono coniuge e figli il primo ritira il terzo della indennità e il rimanente viene diviso tra i figli. Se manchino vedova e figli la indennità spetta ai genitori in parti eguali o tutta al genitore superstite. In ogni altro caso la metà della indennità, che sarebbe spettata al dipendente deceduto, è attribuita agli eredi testamentari, e in mancanza di testamento, agli eredi legittimi.

D) La legge 22 dicembre 1955 sulla istituzione di un sistema obbligatorio sulla sicurezza sociale dispone all'art. 46: « Il diritto dei superstiti del lavoratore alle rendite di famiglia sussiste quando all'atto della morte risultino compiuti, nei quattro anni precedenti, almeno due anni di vita lavorativa. Tale condizione non è richiesta se la morte è dovuta a causa professionale. La rendita di famiglia è commisurata alle seguenti aliquote della rendita che spetterebbe al lavoratore in caso di invalidità totale: 50% al coniuge; 20% a ciascun figlio ovvero il 40% se il figlio è orfano di entrambi i genitori. In ogni caso la rendita di famiglia non può superare il 90% della rendita di invalidità totale. Il coniuge ha diritto alla quota di rendita di famiglia solo se non era separato per sua colpa e in seguito non passi a seconde nozze. Se il coniuge superstite è il marito dovrà risultare che il deceduto era invalido in misura superiore al 60%. I figli hanno diritto alle quote di rendita di

---

(83) In origine i diritti degli impiegati o salariati erano (legge 9 giugno 1914) corrisposti mediante assicurazioni con l'Istituto Nazionale Italiano delle Assicurazioni. In seguito — a cominciare da coloro che hanno cessato dal servizio dopo il 1921 — sono stati direttamente corrisposti dal pubblico erario (leggi 8 marzo 1927, 15 marzo 1941).

(84) L'art. 6 della legge 1941 dispone: « La parte di stipendio costituita da indennità per servizi speciali resta regolata dalla legge 14 nov. 1936 (ora sostituita da quelle 15 giugno 1946 e 30 marzo 1954).



famiglia solo se non abbiano superato i diciotto anni di età ovvero se siano invalidi al lavoro in misura superiore al 66%. Ai superstiti del lavoratore ovvero alle persone che provvedono alla sepoltura viene erogato un assegno funerario di lire diecimila purchè all'atto del decesso, se questo non sia dovuto a cause professionali, siano stati compiuti almeno tre mesi di vita lavorativa nei sei mesi precedenti il caso ».

XVII) E' infine opportuno prendere in esame una questione che suole in pratica presentarsi, sebbene solo indirettamente si colleghi alla successione ab intestato. Si è discusso, cioè, se nel caso di morte immediata a seguito di omicidio doloso o colposo il risarcimento dei danni (85) spetti agli eredi del defunto o, jure proprio, a coloro che legati da vincoli familiari col defunto vengono a subire danni con la sua morte. La giurisprudenza sammarinese ha deciso (86) che l'azione non spetta agli eredi (sia ab intestato sia testamentari). Infatti è evidente che non può parlarsi di azione basata sulla eredità e cioè su diritto trasmesso dal morto « non potendosi ammettere — insegna V. Scialoja (87) — che il morto abbia acquistato un diritto ad ottenere il risarcimento per la propria morte per la semplice ragione che i morti non acquistano diritti ».

Si discute, nel diritto italiano, quali siano le persone che possono agire, in questi casi, jure proprio per i danni (88). Ma secondo il diritto comune possono agire, come si è premesso, solo i familiari che erano a carico del defunto o che comunque possono avere azione per alimenti anche in relazione ai lucri perduti (89).

Ben diverso è invece il caso che un congiunto dell'ucciso, dopo aver acquistato il diritto al risarcimento del danno, venga a morire e ciò perchè nel patrimonio del detto congiunto si troverà appunto il credito dell'indennità nato nel momento del fatto delittuoso, trasmissibile agli eredi come tutti gli altri elementi del patrimonio. Tale trasmissione ereditaria del diritto all'indennità (meno in certi casi eccezionali di azioni « vindictam spirantes ») fu riconosciuta dal diritto romano e dal diritto comune (90).

---

(85) Il formalismo romano negava a tutto rigore l'actio legis Aquiliae a chi non fosse il subbietto passivo del *damnum iniuria datum*. I giureconsulti e i pretori trovarono il modo di concedere *utiliter* l'azione ad altri danneggiati. Ad ogni modo il diritto comune ammise che l'azione per danni potesse promuoversi da chiunque avesse sofferto un danno sebbene non fosse l'offeso direttamente (Cocceio, *Controv. iuris*, lib. IX, tit. 2, quest. 1).

(86) Sentenza di primo grado 17 aprile 1963 (causa N. 332, Anno 1961).

(87) V. Scialoja, *Studi giuridici*, vol. IV, pag. 5 « sulla trasmissibilità agli eredi dell'azione di risarcimento di danni ».

(88) A. Trabucchi « spettanza al risarcimento per l'uccisione di una persona ». Nota alla sentenza 11 febbraio 1946 della Cassazione in *Giurispr. Italiana*, 1947, 1, 145.

(89) Vinnio, *Ist. de lege Aquilia*, cap. I - Strykius, *Usus mod. pandect.*, lib. IX, tit. 2, parag. 6 - Voët, and *Pand.*, IX, 2, 11.

(90) Scialoja, l.c. e autori ivi richiamati.

## LA RATIFICA DELLA CONVENZIONE INTERNAZIONALE DI GINEVRA SULLA CIRCOLAZIONE STRADALE

F. VIROLI

Con Decreto Reggenziale pubblicato in data 2 dicembre 1963 piena ed intera esecuzione è stata data nel territorio sammarinese agli Atti adottati a Ginevra il 19 settembre 1949 dalla Conferenza delle Nazioni Unite sui trasporti stradali ed i trasporti automobilistici, nonchè ai Protocolli annessi relativi anche alla segnaletica stradale. Interessanti problemi pratici e giuridici nascono dall'esame della Convenzione e dal confronto di questa con le norme sammarinesi in materia, fino ad ora poche, frammentarie e sparse in varie leggi in parte abrogate. Prendiamo in esame innanzi tutto i principi e le norme più significative della Convenzione.

### A) - *Convenzione sulla circolazione stradale:*

Gli Stati Contraenti desiderosi di favorire lo sviluppo della circolazione stradale internazionale e di favorirne la sicurezza stabilendo delle regole uniformi a questo effetto hanno convenuto le disposizioni seguenti:

CAP. I - Art. 1, N. 1 - Gli Stati contraenti, pur conservando il diritto di regolamentare l'uso delle proprie strade, convengono che le dette strade servono alla circolazione internazionale alle condizioni previste dalla presente Convenzione; N. 2). Gli Stati Contraenti non saranno tenuti ad accordare i benefici della presente Convenzione agli automezzi od ai conducenti che saranno rimasti senza interruzione sul loro territorio per un periodo di tempo superiore ad un anno.

Art. 4 - Il termine « Circolazione Internazionale » designa la circolazione che implica il passaggio di almeno una frontiera.

Il termine « Automobile » designa tutti i veicoli forniti di un dispositivo meccanico di propulsione circolanti sulla strada con i loro propri mezzi, quelli che circolano su rotaie o sono guidati da un congegno elettrico e servono normalmente al trasporto delle persone o delle merci.

Art. 5 - La presente Convenzione non contempla il trasporto a pagamento di persone o di merci, all'infuori dei bagagli personali degli occupanti i veicoli.

CAP. II - Art. 7 - I conducenti, i pedoni e gli altri utenti della strada devono comportarsi in maniera da non costituire un pericolo od



un intralcio per la circolazione. Essi devono evitare di causare danno alle persone, od alla proprietà pubblica o privata.

Art. 8, N. 5 – I conducenti devono avere costantemente il controllo dei loro veicoli. Essi devono prendere ogni precauzione utile per la sicurezza degli altri utenti della strada al loro avvicinarsi.

Art. 9, N. 1 – Tutti i veicoli circolanti in un medesimo senso devono essere mantenuti sul medesimo lato della strada. Il senso di circolazione in uno Stato deve essere uniforme su tutte le strade. E' riservata la regolamentazione nazionale concernente la circolazione a senso unico; N. 2). Come regola generale e tutte le volte che le prescrizioni dell'art. 7 lo esigono, il conducente deve: A) sulle strade a due corsie portanti la circolazione nei due sensi di marcia, mantenere il proprio veicolo sulla corsia riservata al proprio senso di marcia; B) sulle strade a più di due corsie mantenere il veicolo sulla corsia più vicina al bordo della strada secondo il senso di marcia.

Art. 10 – Ogni conducente deve potere costantemente controllare la propria velocità e condurre in maniera razionale e prudente. Deve rallentare o arrestarsi tutte le volte che le circostanze lo esigono, particolarmente quando la visibilità è scarsa.

Art. 11, N. 2 B) – Quando un veicolo sta per essere sorpassato, deve portarsi il più vicino possibile al bordo della strada corrispondente al suo senso di circolazione e non accelerare la propria velocità; N. 3). Il conducente che vuole effettuare un sorpasso deve assicurarsi che dispone di spazio sufficiente per farlo e che la visibilità in avanti lo permette senza pericolo. Effettuato il sorpasso deve riportare il proprio veicolo verso la destra, o la sinistra, secondo il senso di circolazione osservato nel Paese interessato, ma solamente dopo essersi assicurato che può farlo senza inconvenienti per il veicolo che ha sorpassato.

Art. 12, N. 1 – Il conducente che impegna un bivio, un incrocio, un crocevia od un passaggio a livello deve usare una speciale prudenza per evitare ogni incidente; N. 2). Il diritto di precedenza può essere stabilito agli incroci su certe strade o parti di esse. Tale diritto è stabilito con la apposizione di segnali.

Art. 13, N. 2 – I veicoli non devono stazionare là dove possano costituire un pericolo od un intralcio, particolarmente all'angolo di due vie, in curva, sulla sommità di un dosso od in vicinanza di questo.

Art. 14 – Ogni precauzione utile deve essere presa per evitare che il carico di un veicolo possa essere causa di danno o di pericolo.

Art. 15, N. 1 – Dal tramonto del sole, durante la notte e quando le condizioni atmosferiche lo esigano, ogni veicolo deve essere munito di almeno una luce bianca nella parte anteriore e di almeno una luce rossa nella parte posteriore. Nei Paesi nei quali sono prescritte due luci bianche nella parte anteriore, queste dovranno essere poste alla

destra ed alla sinistra del veicolo; N. 2). In nessun caso un veicolo potrà fare uso di luci rosse nella parte anteriore o di luci bianche nella posteriore, nè dovrà inoltre portare dispositivi riflettenti rossi davanti o bianchi dietro. Il divieto non si applica alle luci bianche o gialle per la marcia indietro quando la legislazione nazionale del Paese di immatricolazione del veicolo permette l'uso di queste luci.

Art. 16, N. 2 A) — I ciclisti sono tenuti a circolare sulle piste a loro riservate segnalate da appositi cartelli o quando la legislazione nazionale ne impone l'obbligo. B) I Ciclisti devono procedere in fila indiana quando le condizioni della circolazione lo esigono e, salvo casi eccezionali previsti dalla legge nazionale, non devono mai procedere affiancati in numero maggiore di due. C) E' vietato ai ciclisti di farsi trainare da altri veicoli.

CAP. III - « Segnaletica » - Art. 17, N. 2 — Il numero dei segnali sarà limitato al minimo necessario. Essi saranno posti nei luoghi ove siano strettamente necessari; N. 3). I segnali di pericolo devono essere posti ad una distanza sufficiente dagli ostacoli per segnalarli efficacemente agli utenti della strada; N. 4). Sarà vietata la apposizione su di un segnale regolamentare di ogni iscrizione estranea al suo oggetto e di natura tale da diminuirne la visibilità o da alterarne il carattere; N. 5). I cartelli e le iscrizioni che possono confondersi con i segnali regolamentari o rendere la loro lettura più difficile saranno vietati.

CAP. IV - Art. 20, N. 1 — Ogni autoveicolo, oltre al numero di immatricolazione, dovrà portare nella parte posteriore, iscritto in una targa o sul veicolo stesso, un segno distintivo del luogo di immatricolazione del veicolo. Tale distintivo è indicativo sia di uno Stato sia di un territorio costituente una unità distinta dal punto di vista della immatricolazione.

CAP. V - Art. 24, N. 1 — Ogni Stato contraente autorizzerà il conducente che entra nel suo territorio a condurre sulle sue strade, senza nuovo esame, gli automobili per i quali gli è stato rilasciato un valido permesso di condurre, dopo che egli ha dato prova della sua idoneità alla guida, dall'Autorità competente di un altro Stato contraente o da una delle sue suddivisioni o da un organo autorizzato; N. 2). Tuttavia uno Stato contraente potrà esigere che il conducente sia munito di un Permesso Internazionale di guida conforme al modello contenuto nell'allegato N. 10, in particolare se si tratta di conducente proveniente da un Paese in cui non è richiesto un permesso di guida nazionale e nel quale il permesso di guida rilasciato non sia conforme al modello contenuto nell'allegato N. 9; N. 3). Il permesso internazionale di condurre sarà rilasciato dall'Autorità competente dello Stato contraente dopo che il conducente avrà dato prova della sua idoneità alla guida. Esso permette di condurre, senza nuovo esame ed in tutti gli Stati contraenti, i veicoli compresi nelle categorie per le quali è stato rilasciato; N. 4). Il diritto di usare la patente di guida tanto nazionale quanto interna-



zionale può essere negato se è evidente che le condizioni prescritte per il loro rilascio non sussistono più; N. 5). Uno Stato contraente non può negare ad un conducente il diritto di usare uno dei permessi suddetti se non nel caso che quest'ultimo abbia commesso una infrazione alla legge nazionale in materia di circolazione che comporta il ritiro della patente di guida a norma della legislazione di detto Stato contraente. In tal caso lo Stato contraente che ha ritirato l'uso del permesso potrà farselo consegnare e conservarlo fino alla spirare del termine durante il quale l'uso del permesso è negato al conducente o fino al momento in cui quest'ultimo lascerà il territorio di detto Stato, se la sua partenza è anteriore allo spirare di detto termine. Lo Stato potrà fare menzione sul permesso del ritiro così effettuato e comunicare nome ed indirizzo del conducente allo Stato che ha rilasciato il permesso.

Art. 25 — Gli Stati contraenti si impegnano a comunicarsi i dati necessari a stabilire la identità delle persone titolari di patenti di guida nazionali o internazionali che siano passibili di penalità per infrazione alla legge di circolazione. Essi si comunicheranno pure i dati necessari a stabilire l'identità del proprietario o della persona al nome della quale è stato immatricolato un veicolo straniero che sia stato occasione di un un grave incidente.

CAP. VI - « Clausole finali »: Art. 30 — La presente convenzione abroga e sostituisce nelle relazioni tra le Parti contraenti la Convenzione relativa alla circolazione automobilistica e la Convenzione relativa alla circolazione stradale stipulata a Parigi il 24 aprile 1926.

*B) - Allegato N. 2 (1)*

Art. 1 — Allorchè due veicoli giungono simultaneamente in prossimità di un incrocio stradale da strade delle quali l'una non ha diritto di precedenza sull'altra, il veicolo proveniente da sinistra nei Paesi nei quali il senso di circolazione è a destra (dalla destra nei Paesi nei quali il senso di circolazione è a sinistra) è tenuto a dare la precedenza all'altro veicolo.

Allegato N. 3, Art. 2 — Il numero di immatricolazione di ogni veicolo deve essere leggibile di giorno con tempo sereno ad una distanza di 20 m.

Allegato N. 4, Art. 1 — Il segno distintivo (della nazionalità) deve essere composto da una a tre lettere in caratteri latini maiuscoli. Le lettere devono avere un'altezza minima di 80 mm. e i loro tratti una larghezza di almeno 10 mm. Le lettere devono essere di colore nero su di uno sfondo bianco di forma ellittica, quando l'asse principale sia orizzontale.

Art. 2 — Se il segno distintivo comporta tre lettere, le dimensioni dell'ellisse sono di almeno 240 mm. di larghezza e di 145 mm. di altezza.

---

(1) La Repubblica di San Marino non ha aderito all'allegato N. 1.

Allegato N. 6 - 1° A) « Freni » — Ogni autoveicolo deve essere provvisto di freni che permettano di regolare la marcia e l'arresto del veicolo in maniera sicura, rapida ed efficace, quali che siano le condizioni di carico e la pendenza ascendente o discendente della strada sulla quale si trovi il veicolo. L'arresto deve potere essere effettuato da due dispositivi, in maniera che uno qualunque di essi sia capace, in caso di guasto dell'altro, di arrestare il veicolo entro uno spazio ragionevole. Nel presente testo l'uno di questi dispositivi è denominato « freno di servizio » l'altro « freno di soccorso ». Il freno di soccorso deve potere restare bloccato, anche in assenza del conducente, da un dispositivo ad azione puramente meccanica. Le ruote frenate da ciascuno dei due dispositivi devono essere ripartite simmetricamente in rapporto al piano longitudinale di simmetria del veicolo.

2° A) « Fanali » — Ogni automobile, come ogni motociclo con o senza sidecar, quando la velocità progressiva può essere superiore a 20 km. orari deve essere provvisto di almeno due proiettori di profondità (abbaglianti) a luce bianca o gialla, posti nella parte anteriore del veicolo, capaci di illuminare efficacemente la strada di notte con tempo sereno ad una distanza minima di 100 metri avanti al veicolo; B) ogni autoveicolo, come ogni motociclo con o senza side-car, quando la velocità progressiva può essere superiore a 20 km. orari deve essere provvisto di due proiettori anabbaglianti a luce bianca o gialla posti nella parte anteriore del veicolo, capaci, in caso di bisogno, di illuminare efficacemente la strada di notte con tempo sereno ad una distanza minima di 30 metri avanti al veicolo senza abbagliare gli altri utenti della strada qualunque sia il senso di circolazione; D) ogni autoveicolo deve essere provvisto nella parte anteriore di due luci di posizione bianche. Tali luci devono essere visibili di notte con tempo sereno ad una distanza di 150 metri avanti al veicolo senza essere abbaglianti per gli altri utenti della strada; E) ogni autoveicolo deve essere provvisto nella parte posteriore di almeno una luce rossa visibile di notte con tempo sereno ad una distanza di 150 metri; F) il numero di immatricolazione posteriore deve potere essere illuminato di notte in maniera da potere essere leggibile, con tempo sereno, ad una distanza minima di 20 m.

3° C) « Segnalatore acustico » — Ogni autoveicolo deve essere provvisto di almeno un dispositivo di segnalazione acustica di potenza sufficiente con esclusione di campanelli, gongs, campane, oltre che di sirene o di altri apparecchi a suono stridente.

G) Al fine di evitare ogni rumore eccessivo od anormale, ogni autoveicolo deve essere munito di un dispositivo di scarico silenzioso, continuamente in uso e tale che il conducente non possa interromperne il funzionamento durante la marcia.

H) Le ruote degli autoveicoli e dei loro rimorchi devono essere munite di pneumatici o di ogni altro sistema equivalente dal punto di vista dell'elasticità.



*C) - Protocollo relativo alla segnaletica stradale*

PARTE I, Art. 1 - Le Parti aderenti al presente Protocollo accettano il sistema di segnaletica stradale in esso descritto e s'impegnano ad adottarlo il più presto possibile. A tale fine Esse apporranno i segnali che in esso sono previsti al momento della sistemazione di segnali nuovi o della sostituzione di quelli attualmente esistenti. La sostituzione completa dei segnali non conformi al sistema descritto nel presente protocollo sarà realizzata al più tardi entro il termine di 10 anni a partire dall'entrata in vigore del presente protocollo per ciascuna delle Parti contraenti.

PARTE II, Art. 3 - Il sistema internazionale di segnaletica stradale comprende tre categorie di segnali e cioè: A) segnali di pericolo; B) segnali che comportano delle prescrizioni assolute che si suddividono in: 1°) segnali di divieto; 2°) segnali di obbligo; C) segnali che comportano una semplice indicazione che si suddividono in: 1°) segnali di indicazione; 2°) segnali indicatori di presegnalazione e di direzione; 3°) segnali di località e di identificazione di strade.

Art. 9, N. 1 - Fuori dei centri abitati l'asse dei cartelli sarà posto ad una distanza massima di due metri dal margine prossimo della strada, a meno che circostanze eccezionali non vi si oppongano: N. 2). Negli abitati e nelle regioni di montagna, la distanza tra l'estremità del cartello verso la strada e la verticale sul margine della strada stessa non sarà inferiore a 0,50 metri. In casi eccezionali potrà essere ammessa una distanza minore.

Per quanto attiene alla presente materia si rinvia a quanto diffusamente e minutamente stabilito dalla legge italiana. La presente Convenzione e gli annessi protocolli, infatti, sono stati ratificati in Italia con legge 19 maggio 1952 N. 1049 e pratica esecuzione è stata loro data con le leggi 27 ottobre 1958 N. 956, 16 giugno 1959 N. 393 (Testo Unico delle disposizioni sulla disciplina della circolazione stradale) e col Regolamento per l'esecuzione di tale testo unico approvato con Decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 1959 N. 420.

\* \* \*

I trattati internazionali, secondo i principii generali di diritto, hanno efficacia nell'ambito dell'ordinamento interno di uno Stato in virtù di un atto dello Stato stesso che, ratificandoli, ordina la loro esecuzione. Secondo l'ordinamento sammarinese l'inserimento della presente Convenzione nel Corpus Legislativo della Repubblica è avvenuto con Decreto Reggenziale e quindi dalla data di tale ratifica le norme in essa contenute hanno acquistato forza di legge obbligatoria in tutto il territorio e per tutti i cittadini, salva la facoltà dei competenti organi legislativi di San Marino di specificare e più minuziosamente determinare la materia in essa contenuta con un apposito Regolamento tecnico. Ritenuto inoltre il principio di diritto che la legge anteriore è

abrogata dalla legge posteriore o espressamente o tacitamente disciplinando la stessa materia con norme diverse, occorre ora esaminare quali norme sammarinesi siano ancora applicabili dopo l'avvenuta ratifica della Convenzione. Abrogate, come si è già detto, espressamente la Convenzione relativa alla circolazione automobilistica e la Convenzione relativa alla circolazione stradale stipulate a Parigi il 24 aprile 1926 ratificate in San Marino con decreto 30 dicembre 1935 N. 24, vengono tacitamente abrogate le leggi 28 giugno 1937 N. 6, 27 gennaio 1949 N. 9 e nella quasi totalità le norme della legge 6 marzo 1922 N. 13 e del relativo Regolamento. Riguardo a quest'ultima legge è interessante notare come le norme della Convenzione, in particolare gli artt. 7, 8 N. 5, 10, 12 N. 1, 14 del capitolo secondo, confermino il disposto dell'art. 3 della legge predetta in base al quale il conducente di un veicolo a trazione meccanica è obbligato a risarcire i danni prodotti a persone ed a cose quando non provi che da parte sua si è avuta ogni cura nell'evitare che il danno si verificasse. Tale inversione di prova, applicabile nel campo della responsabilità civile ma non di quella penale, è la riaffermazione del concetto romanistico della culpa ex lege Aquilia, nella quale « et levissima culpa venit », colpa lievissima cioè che, non essendo graduale, comporta sempre la responsabilità quando è stato compiuto un fatto che è riuscito dannoso ad altri per mancanza, anche minima, di diligenza da parte di chi lo ha posto in essere. L'art. 1 N. 1 della Convenzione eleva da sei mesi ad un anno il termine, stabilito dagli articoli 19 e 20 del Regolamento suddetto, trascorso il quale i veicoli esteri introdotti nel territorio della Repubblica si considerano nazionalizzati ed i proprietari devono provvedere alla loro immatricolazione nel Registro Automobilistico e munirsi del certificato di idoneità rilasciato dall'Ufficio Automezzi sammarinese. Infine con la ratifica del protocollo relativo alla segnaletica stradale è stata colmata una grave lacuna della legislazione sammarinese che non conteneva alcuna norma relativa a tale materia. E' auspicabile che quanto prima venga data pratica esecuzione a tali norme ma soprattutto che in base ai principi della Convenzione, veramente meritevole di essere portata, con ogni mezzo, a conoscenza di tutti i cittadini, si formi in tutti gli utenti della strada quella « coscienza stradale » che riduca al minimo il numero degli incidenti che con le lesioni alle persone ed i danni alle cose producono, purtroppo in maniera sempre ascendente, grave pregiudizio all'economia pubblica e privata.



## MATERIE CONTENUTE NEL FASCICOLO (1)

*Accertamento preventivo*: 72.

*Acque*: scarico su fondo inferiore, 72.

*Adottati*: diritti nella successione legittima, 120.

*Adulterini*: alimenti, 120 - ricerche paternità, 79.

*Affitto e subaffitto*: 28.

*Amministratori*: società anonima, poteri, 78.

*Apolide*: 86.

*Appello civile*: da decreto di delibazione di sentenza estera, 14 - da decreto di volontaria giurisdizione, 18 - da lodo arbitrale, 60 - da sentenza che dichiara irricevibile l'istanza « rebus sic stantibus », 25 - inosservanza di termini, 14 - necessità deposito pecuniario, 25 - perenzione, 27 - termine per proporre appello, 15 - termine per la notifica della citazione di appello, 13.

*Arbitrato libero*: 60.

*Area fabbricabile*: 64.

*Ascendenti*: successione legittima, 114.

*Autoveicoli*: Convenzione Internazionale di Ginevra, 130.

*Azione*: ad exhibendum, 94 - arricchimento, de in rem verso, indebito lucro, 36 - cambiaria di regresso, 49 - in rem scripta, 62 - revocatoria fallimentare, 36 - revocatoria ordinaria o pauliana, 38 - ricerca di paternità, 79.

*Bombole*: gas metano, 51.

*Cambiale*: da quale legge è regolata, 52 - decadenza azione di regresso, 49.

*Case*: requisizione, 68.

*Cittadinanza*: 86.

*Clausola codicillare*: 111.

*Codicillo*: 111.

*Collaterali*: successione legittima, 115.

*Commerciante*: libri, 83.

*Competenza*: v. giurisdizione.

*Concorso creditori*: atti presunti in frode, 51 - creditori di più obbligati in solido, 53 - insinuazione crediti, 53 - legge regolante rapporti inerenti al concorso, 53 - documentazione crediti, 53 - insinuazione crediti, 53 - legge regolante rapporti inerenti al concorso, 53 - ipoteca, 54 - scadenza debiti, 53 - significato termine « alienazione » della legge sui concorsi, 54 - sospensione decorso interessi, 53 - sospensione giudizi esecuzione e cognizione, 54.

*Confessione*: in causa nullità di matrimonio, 75 - quando scindibile e quando inscindibile, 83.

*Congrua dote*: protetta da azione in rem scripta, 62.

*Coniuge*: diritti sulla eredità lasciata dal coniuge defunto, 123 - usufrutto, 261 - legatario ex lege, 21 - come gli eredi possono soddisfare l'usufrutto, 22.

*Crediti*: pignoramento, 90.

*Decreto volontaria giurisdizione*: appello, 18.

*Delibazione*: sentenza penale estera, 81.

- Denuncia nuova opera*: 71.
- Deposito pecuniario*: appello, 25.
- Difensori*: onorario, 50.
- Discendenti*: successione ab intestato, 111.
- Divieto subaffitto*: 28.
- Domanda riconvenzionale*: come e quando può essere avanzata, 35.
- Dominio riservato*: 103.
- Dote*: protetta da azione in rem scripta, 62.
- Eredi*: di parte in causa deceduta, 9 - modo di soddisfare l'usufrutto spettante al coniuge, 24 - successione legittima, 121 - ved. successione.
- Esecuzione lodo arbitrale*: 60.
- Espropriazione pubblica utilità*: area fabbricabile, 61 - giusto prezzo, 64 - stima, 64.
- Figli*: contestazione legittimità, 41 - ricerca paternità, 79 - illegittimi in successione intestata, 120 - legittimi in successione intestata, 111.
- Fisco*: rappresentanza giuridica, 18, 74 - successione, 125.
- Fondi*: inferiori, obbligo ricevere acqua, 72.
- Fossi*: aggravamento corso naturale acqua, 72.
- Fratelli*: successione intestata, 105.
- Giuramento*: per acquisto cittadinanza, 86.
- Giurisdizione e competenza*: deroga per accordo tra le parti, 10 - difensore che ha prestato opera sua, 14 - eredi di parte convenuta morta durante il giudizio, 8 - competenza per i rimedi straordinari contro le sentenze passate in giudicato, 5 - eccezioni incompetenza devono essere sollevate in limine litis, 6, e non possono essere sollevate di ufficio, 41 - residenza dell'attore in San Marino, 6 - ricerca paternità, 79.
- Giusto prezzo*: espropriazione pubblica utilità, 64.
- Governo*: rappresentanza giuridica, 18, 74.
- Gratifica Natalizia*: ai lavoratori dipendenti, 92.
- Impiegati*: a chi spetta pensione indiretta, 129.
- Impotenza coeundi*: estremi, confessione, 75.
- Incaricati*: a chi spetta l'indennità per la loro morte, 130.
- Incompetenza*: v. giurisdizione e competenza.
- Indebito arricchimento o lucro*: 36, 49.
- Infortunio sul lavoro*: a chi spettano indennità e pensione in caso morte infortunato, 127 - infortunio in itinere, 32, 45 e presso macchina mossa da agente inanimato, 45 - pratiche in via amministrativa, 32, 45.
- Ipoteca*: concorso creditori, 54.
- Lavoro*: gratifica natalizia, 92 - prescrizione, 91 - rinunce e transazioni, 94 - sospensione del lavoro, 94.
- Legittimati*: diritti nella successione intestata, 117.
- Libri commercianti*: 83.
- Lodo arbitrale*: appello, 60 - esecuzione, 60.
- Maltrattamenti*: quale causa separazione coniugale, 49.
- Manica*: produzione in, 16.
- Manoregia*: procedura, 51.
- Matrimonio*: nullità per impotenza coeundi, 75 - non eseguibile sentenza estera che dichiara nullità trascrizione matrimonio contratto davanti a ministro del culto cattolico, 98 - separazione legale per maltrattamenti, 47.



- Minore età: prescrizione, 62.*  
*Nuova opera: 71.*  
*Paternità: presunzioni e loro efficacia, 41 - ricerca paternità, 79.*  
*Pauliana: azione, 38.*  
*Pensionati: pensione indiretta, 130.*  
*Perenzione: giudizio appello, 27 - inizio e sospensione, 48.*  
*Periti: concorde giudizio di due periti eletti di ufficio, sua efficacia, 72.*  
*Pignoramento: crediti, 96.*  
*Prescrizione: acquisitiva ed estintiva, 62 - azioni relative a gestione sociale di società, 75 - minore età, 62 - ordinaria, 62 - rapporti lavoro, 94.*  
*Preventivo accertamento: 72.*  
*Privilegio: spese per case requisite, 68.*  
*Produzione: in manica, 16.*  
*Pubblica utilità: v. espropriazione.*  
*Rappresentanza giuridica: dello Stato, 18.*  
*Requisizione: case, 68.*  
*Revocatoria: v. azione.*  
*Ricerca paternità: 79.*  
*Riconvenzionale: come e quando può essere avanzata, 35.*  
*Rimedi straordinari: contro sentenze passate in giudicato, 5.*  
*Riparazioni: a chi spettano in caso di usufrutto, 101.*  
*Riservato dominio: 102.*  
*Sentenze: efficacia civile sentenze penali estere, 81 - ricorsi straordinari contro sentenze passate in giudicato, 5.*  
*Separazione legale: maltrattamenti, 49.*  
*Servitù: scolo acque, 78.*  
*Sicurezza Sociale: pensioni indirette, 130.*  
*Sindaci: rappresentanza Stato, 18, 74.*  
*Società: conflitto interessi tra Amministratori ed ente sociale, 75 - costituzione società, 18 - poteri amministratori, 75 - prescrizione azioni relative a gestione sociale, 75.*  
*Solchi: aggravanti corso naturale acqua, 72.*  
*Spese: case requisite, 68.*  
*Stato: giuridicamente rappresentato da Sindaci Governo, 18, 74.*  
*Subaffitto: 28.*  
*Successione legittima: 108 - adottati, 120 - ascendenti, 114 - collaterali, 115 - coniuge, 123 - discendenti, 114 - eredi ordinari, 111 - eredi straordinari, 116 - figli illegittimi (naturali, incestuosi, adulterini, sacrileghi), 120 - fratelli e sorelle: bilaterali, 114; unilaterali, 125 - legittimati per rescriptum Principis, 117 - successio ordinum e successio gradum, 116 - Stato, 125.*  
*Terzo pignorato: conseguenze della mancata dichiarazione, 90 - è un depositario giudiziale, 90.*  
*Transazione: onorari difensori, 50.*  
*Usufrutto: a chi spettano le riparazioni, 101 - nella eredità del coniuge defunto (legatario ex lege), 21, 123.*  
*Vaginismo psichico: 75.*  
*Volontaria giurisdizione: appello da decreto, 18.*

## I N D I C E

## DECISIONI CIVILI

PARTE I, SEZIONE I - *Decisioni Consiglio XII.*A) *Decisioni sulla competenza.*

1) 20 settembre 1960 - D.M.M.: R.G.	Pag.	5
2) 26 settembre 1960 - C.A.: R.F.	»	6
3) 29 dicembre 1961 - M.G.: D.V.F.	»	8
4) 29 dicembre 1961 - Canini: Mobilgas	»	10

B) *Decisioni di terzo grado.*

N. N.

## PARTE I, SEZIONE II:

*Decisioni di secondo grado.*

1) 16 luglio 1957 - Macrelli: Donnini	»	13
2) 26 luglio 1957 - Conceria S. Marino: De Luca	»	14
3) 24 settembre 1957 - Forcellini: Ecc.ma Camera	»	15
4) 10 maggio 1958 - Forcellini: Pasquali	»	16
5) 18 aprile 1959 - Pedini: Segreteria Stato	»	18
6) 10 luglio 1959 - Piatto: Tonnini	»	21
7) 5 ottobre 1960 - De Wleeschauwer: Mercu	»	25
8) 26 novembre 1960 - Barulli: Mina	»	27
9) 21 agosto 1961 - Taddei: M.I.C.	»	28
10) 21 agosto 1961 - Fazzardi: INAIL	»	32

## PARTE I, SEZIONE III:

*Decisioni di primo grado.*

1) 9 febbraio 1957 - Ugolini: Molinari	»	35
2) 20 febbraio 1957 - Righi: Guerra	»	36
3) 21 febbraio 1957 - Righi: Levrieri e Mazza	»	38
4) 18 marzo 1957 - D.R.L.: D.I.P.	»	41
5) 29 aprile 1957 - Guidi: INAIL	»	45
6) 29 aprile 1957 - C.A.: L.D.	»	47
7) 6 maggio 1957 - Capicchioni: INAIL	»	48
8) 10 giugno 1957 - Bondi: Benedettini	»	49
9) 10 giugno 1957 - Michelotti: Belluzzi: Conti	»	50
10) 6 agosto 1957 - Ufficio Registro: Diamond	»	51



11)	10 agosto 1957 - Concorso creditori Bartolini G.	Pag.	53
12)	13 agosto 1957 - Mina: Barulli	»	60
13)	17 agosto 1957 - Vicini: Benedettini	»	62
14)	27 agosto 1957 - Ecc.ma Camera: Vicini	»	64
15)	29 agosto 1957 - Vicini: Stefanelli, Camera	»	68
16)	30 agosto 1957 - Vicini: Ecc.ma Camera	»	71
17)	31 agosto 1957 - Vicini ed altri: Ecc.ma Camera	»	72
18)	2 settembre 1957 - Franchini Tassini: Ecc.ma Camera	»	74
19)	8 novembre 1957 - W.G.: W.F.	»	75
20)	16 novembre 1957 - Gialfredo: Conceria	»	75
21)	11 dicembre 1957 - L.M.: M.G.	»	79
22)	7 gennaio 1958 - Chiericatti: Balducci	»	81
23)	8 febbraio 1958 - Francini: Gozi	»	83
24)	14 febbraio 1958 - Bianchi: Ecc.ma Camera	»	86
25)	8 marzo 1958 - Angelini: Marani e Forcellini	»	90
26)	2 maggio 1958 - Confederazione Lavoro: Confed. Gen.	»	92
27)	2 maggio 1958 - Malaguti e Menghi: Conceria	»	94
28)	8 maggio 1958 - Bardazzi: Paganelli	»	98
29)	16 maggio 1958 - Forcellini: Pasquali	»	101
30)	18 giugno 1958 - Gima: Concorso creditori Dina	»	103

#### DOTTRINA E VARIETÀ GIURIDICHE

G. Ramoino - La successione legittima o ab intestato secondo il diritto sammarinese	»	108
F. Violi - La ratifica della Convenzione internazionale di Ginevra sulla circolazione stradale	»	132





# Giurisprudenza Sammarinense

## COMITATO ONORARIO DI DIREZIONE E DI CONSULENZA SCIENTIFICA:

Prof. Avv. FEDERICO BIGI, *Segretario di Stato per gli Affari Esteri*

Prof. Avv. ARTURO CARLO JEMOLO, *già Giudice delle Appellazioni*

Dott. LEONARDO GIOCOLI, *Giudice di Appello per le cause Penali*

Avv. MICHELE GRIFA, *Giudice per le cause Penali*

Prof. Avv. GUIDO ASTUTI, *Giudice di Appello per le cause Civili*

Dott. PIERO MONTI, *già Commissario della Legge Aggiunto*

## DIREZIONE EFFETTIVA:

Direttore: Avv. GIACOMO RAMOINO, *Commissario della Legge*

Condirettori: Avv. EMILIO DE MARI, *Commissario della Legge Aggiunto*

Avv. MARINO BUGLI, *Procuratore del Fisco*

Redattore: Dott. FRANCESCO VIROLI, *Uditore*

## COMITATO DI REDAZIONE:

Prof. FRANCESCO BALSIMELLI, *Docente di Diritto Pubblico nel Liceo di San Marino*

Avv. GIANLUIGI BERTI, *Docente di Diritto privato nel Liceo di San Marino*

Dott. CLEMENTE BERTI

Avv. FERRUCCIO MARTELLI

Avv. GIORDANO BRUNO REFFI

---

M A C C A R I E D I T O R I — P A R M A  
e CASTELLO DI SERRAVALLE (REP. DI SAN MARINO)







PARTE PRIMA

**GIURISPRUDENZA CIVILE**

SEZIONE TERZA

**DECISIONI DI PRIMO GRADO**

(CONTINUAZIONE DEL FASCICOLO PRIMO)

31

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 18 agosto 1958 - Soc. An. Colorificio Sammarinese (avv. M. Michelotti): *Ecc.ma Camera Repubblica San Marino* (avv. D. Morganti e P. Belloni). Causa n. 142, anno 1954.

L'art. 50 della legge 16 marzo 1922 dispone che la Commissione per le Imposte ha l'obbligo dell'audizione del contribuente quando il medesimo ne abbia fatto domanda o nel reclamo o con istanza a parte: per altro, in questo ultimo caso, prima che la Commissione abbia emesso la decisione definitiva.

La detta Commissione ha la facoltà, non l'obbligo, di intimare di ufficio al contribuente di presentarsi per fornire opportuni chiarimenti.

Il termine di cui all'ultima parte dell'art. 17 della predetta legge decorre non dalla data della presentazione del solo bilancio della Società ma dalla data della presentazione di tutti i documenti che devono corredarlo. E detto termine scade: a) entro il 31 dicembre dell'anno di cui sono stati presentati i documenti; b) non oltre il termine di due mesi dalla data di presentazione di detti documenti ove essi siano stati presentati dopo il 31 dicembre.

L'art. 40 della legge 16 marzo 1922 dispone che la facoltà di procedere all'accertamento dei redditi è limitata all'anno nel quale avviene la notifica dell'accertamento e ai due anni precedenti e che l'azione dell'amministrazione finanziaria per l'importo degli anni anteriori è prescritta. Siffatta prescrizione non è interrotta da sollecitazioni o interpellanze extragiudiziali e può essere opposta in qualsiasi stadio della procedura a meno che non vi sia stata una tacita rinuncia la quale deve risultare da un fatto incompatibile con la volontà di valersi della prescrizione stessa.

La Commissione delle Imposte alla quale il contribuente ha presentato, col suo ricorso, precise questioni di diritto deve su di esse pronunciarsi (o accogliendole o respingendole). Se omette di prenderle in

esame vi è violazione di legge e la decisione emessa deve essere revocata e rimessa alla detta Commissione per le conseguenti decisioni di sua competenza.

## DIRITTO

I) - L'attrice Società Anonima Colorificio Sammarinese presentava a norma di legge: a) il Bilancio chiuso al 31-12-1950 (il primo soggetto ad imposta sul reddito) in parità tra attivo e passivo; b) il Bilancio chiuso al 31-12-1951 con un utile di L. 756.817; c) il Bilancio chiuso al 31-12-1952 con un utile di L. 371.698.

L'Ufficio Tributario con apposito accertamento stabiliva: a) l'utile per il 1950 in L. 3.137.743 (tassabile cat. IV) come da notifica eseguita il 21 ottobre 1953; b) l'utile per il 1951 in L. 756.817 (cat. IV) come da notifica eseguita il 21 ottobre 1953; c) l'utile per il 1952 in L. 974.847 come da notifica eseguita il 9 novembre 1953.

Contro gli accertamenti dell'Ufficio Tributario la S.A. Colorificio Sammarinese ricorreva, a tempo debito, alla Commissione per le Imposte (ai sensi dell'art. 39 della legge 16 marzo 1922 n. 10) la quale emetteva le seguenti decisioni tutte in data del 22 dicembre 1953: a) conferma la decisione dell'Ufficio Tributario di stabilire il reddito tassabile per il 1950 in L. 3.137.743; b) respinge il reclamo del Colorificio, annulla l'accertamento dell'Ufficio Tributario e stabilisce il reddito tassabile per il 1951 in L. 4 milioni; c) annulla (respingendo il reclamo del Colorificio) l'accertamento dello Ufficio Tributario per il 1952 fissando l'utile tassabile in L. 3.500.000.

Contro tali decisioni della Commissione delle Imposte il Colorificio presentava nuovo reclamo, il 4 marzo 1954, alla Commissione stessa la quale — con decisione 30 marzo 1954 — lo respingeva confermando le suindicate tre decisioni emesse il 22 dicembre 1953.

Col presente giudizio l'attrice S.A. Colorificio Sammarinese ha interposto appello, contro le decisioni suindicate della Commissione per le Imposte, a questo Tribunale deducendo (ai sensi dell'art. 53 della legge 16 marzo 1922 per l'imposta sul reddito) violazione e falsa applicazione di legge nonchè incompetenza ed eccesso di potere.

II) - Secondo la Società attrice la Commissione delle Imposte avrebbe violato la legge per essere addivenuta alle deliberazioni 22 dicembre 1953 — accertanti il reddito (cat. IV) per gli anni 1950, 1951, 1952 — senza udire le spiegazioni (a conferma e delucidazione dei reclami) dei rappresentanti di essa Società i quali non furono mai invitati a presentarsi alla Commissione.

Se non che l'obbligo dell'audizione del contribuente in tanto sussiste (e la sua trasgressione può dar luogo a violazione di legge) in quanto « il medesimo ne abbia fatto domanda o nel reclamo o con istanza a parte » (art. 50 della legge 16 marzo 1922). Ora nei reclami della Società attrice, avanzati alla Commissione delle Imposte, non è stata chiesta detta audizione nè è provato (e la prova sarebbe spettata



all'attrice stessa) che la domanda sia stata fatta a parte. E' vero che in data 4 marzo 1954 fu indirizzata alla Commissione domanda di audizione ma ciò tardivamente e cioè dopo che era intervenuta la decisione definitiva del 22 dicembre 1953 e quando detta Commissione non era più in dovere di riprendere in esame la pratica. E' anche vero che la Commissione per le Imposte poteva d'ufficio e senza esplicita domanda — in base ai combinati disposti degli art. 37 lett. b e 57 della legge 16 marzo 1922 — « intimare al contribuente di presentarsi per fornire schiarimenti, notizie e prove » ma si tratta di una semplice *facoltà* (rimessa al prudente arbitrio della Commissione) il mancato uso della quale non può dar luogo a violazione di legge.

III) - L'attrice Società denuncia una seconda violazione di legge e precisamente: a) all'art. 17 ultima parte della legge 16 marzo 1922 (in quanto le rettifiche, ai bilanci presentati, non sono state notificate entro i due mesi dalla presentazione dei bilanci stessi); b) all'art. 40 di detta legge (in quanto la rettifica al Bilancio 1950 fu notificata quando l'azione dell'Amministrazione Finanziaria era prescritta).

L'art. 17 ultima parte della sopra citata legge dispone: « Le contestazioni e rettifiche di ufficio alle risultanze dei bilanci devono essere notificate alle società entro il dicembre dell'anno in cui sono stati presentati i documenti di cui sopra e anche dopo il 31 dicembre, purchè non oltre il termine di due mesi dalla data di presentazione di detti documenti ». Ora, secondo l'attrice, i bilanci sarebbero stati presentati a tempo debito mentre le rettifiche a detti bilanci sono state notificate il 21 ottobre 1953 (per i bilanci 1950 e 1951) e il 9 novembre 1953 (per il bilancio 1952) e, quindi, quando i due mesi erano, *longe et ultra*, scaduti.

Se non che la disposizione dell'ultima parte dell'art. 17 deve essere collegata alla penultima parte dell'articolo stesso in quanto dispone: « le società devono presentare entro due mesi dall'approvazione e, in ogni caso, non oltre il 31 dicembre, il bilancio approvato nell'anno stesso corredato dalle relazioni che lo accompagnano, dal rendiconto economico e dagli allegati relativi recanti la attestazione di veridicità sottoscritta da un rappresentante dell'ente e dal contabile ».

Deve, per ciò, affermarsi che, in base alle sopra richiamate disposizione di legge, il termine di cui all'ultima parte dell'art. 17 (termine che appare di decadenza) decorre non dalla presentazione del solo *bilancio* ma dalla presentazione di tutti i *documenti* che devono corredarlo e detto termine scade: a) entro il 31 dicembre dell'anno in cui sono stati presentati i documenti; b) non oltre il termine di due mesi dalla data di presentazione di detti documenti ove essi siano stati presentati *dopo* il 31 dicembre.

Ora dalla prodotta (sebbene in manica) dichiarazione 8 luglio 1957 dell'Ufficio Tributario risulta che i documenti che dovevano corredare i bilanci — sebbene replicatamente ed invano richiesti — furono dall'attrice Società prodotti dopo la formale intimazione notificata il 17-4-1953 e, quindi, le rettifiche (notificate il 21 ottobre 1953 e il

9 novembre 1953) sono avvenute entro il 31 dicembre dell'anno in cui sono stati presentati i documenti. Del resto — pur astruendo dalla predetta dichiarazione — spettava alla Società attrice, come quella che oppone la decadenza, dimostrare quando è avvenuta la presentazione di tutti i documenti prescritti dalla legge: ciò che non è stato fatto, con la conseguenza di non rendere possibile una eventuale dichiarazione di decadenza ove anche fosse esistita.

L'art. 40 della legge 16 marzo 1922 stabilisce che la facoltà di procedere all'accertamento dei redditi « è limitata all'anno nel quale avvenne la notifica dell'accertamento e ai due precedenti » e subito aggiunge « l'azione dell'Amministrazione Finanziaria per l'imposta degli anni anteriori è *prescritta* ». In base a tale disposto di legge deve affermarsi che, in base alle notifiche di accertamento eseguite dall'Ufficio Tributario il 21 ottobre e il 9 novembre 1953, restavano salve le imposte dovute dalla Società attrice per il 1953 e per i due anni precedenti (1952 e 1951) ma non quelle dovute per il 1950 (e si trattava di accertare un reddito non ancora assoggettato all'imposta in quanto la Società per gli anni precedenti aveva usufruito della esenzione ai sensi dell'art. 8 della legge dell'imposta sul reddito).

La convenuta Ecc.ma Camera osserva: 1°) che il ritardo dell'accertamento del reddito per il 1950 è da attribuire al fatto di non avere l'attrice allegato al Bilancio i voluti documenti; 2°) che replicatamente l'attrice stessa è stata sollecitata a farne produzione; 3°) che la prescrizione non è stata opposta; 4°) che, reclamando contro l'accertamento, l'attrice ha rinunciato alla prescrizione.

Le obiezioni non si ritengono fondate. Non la prima sia perchè la negligenza rimproverata alla Società attrice non può avere influenza sulla prescrizione che si compiva a suo favore e a danno della Pubblica Amministrazione sia perchè non mancavano a questa ultima mezzi efficaci (quelli indicati dall'art. 37 della legge) per evitare la prescrizione. Non la seconda sia perchè le sollecitazioni o le interpellanze stragiudiziali non interrompono la prescrizione (leg. 13, D., XLI, 4) sia perchè lo stesso art. 40 della legge dispone che solo la notifica dell'accertamento del reddito fatta dall'Ufficio Tributario interrompe la prescrizione (« che resta sospesa per tutta la durata della contestazione sia amministrativa che giudiziaria »). Non la terza perchè se è vero che la prescrizione deve essere opposta dalla parte interessata (nè poteva essere sollevata di ufficio dall'Amministrazione Finanziaria) è anche vero che essa parte può opporla in qualsiasi stadio della procedura e anche nel giudizio di appello. Non la quarta poichè se è vero che si può rinunciare espressamente o tacitamente alla prescrizione quando questa è compiuta è anche vero che la rinuncia tacita deve risultare da un fatto *incompatibile* con la volontà di valersi della prescrizione. Ora il ricorso avanzato dall'attrice Società il 9 novembre 1953 contro l'accertamento dell'Ufficio Tributario per il 1950 in quanto chiede la *totale* revoca dell'accertamento per detto anno non è affatto incompatibile con la volontà di valersi della prescrizione.



E', per ciò, da affermare che il 21 ottobre 1953, quando l'Ufficio Tributario faceva notificare alla Soc. An. Colorificio Sammarinese l'accertamento di reddito per il 1950, l'azione della Amministrazione Finanziaria era già prescritta. Da ciò consegue: 1°) che debbono essere revocate tutte le deliberazioni e tutti gli atti successivi per la riscossione dell'imposta sul reddito (categoria IV) per l'anno 1950; 2°) che l'Ecc.ma Camera deve provvedere, a mezzo dei competenti Uffici Finanziari (art. 42 e seguenti della legge 1922) al rimborso della tassa pagata per il 1950 alla Società attrice. E' in proposito, da tener presente che (in base alla legge per l'imposta sul reddito) sulla somma da restituire non sono dovuti nè interessi, nè danni, nè rimborso delle spese dall'attrice sostenute in conseguenza della procedura di mano regia intrapresa dalla Esattoria Governativa per il pagamento della imposta (pagamento che doveva essere fatto e necessario, in base al principio solve et repete, per dar luogo alla presente causa).

IV) - L'attrice Società lamenta che gli Uffici Finanziari (Ufficio Tributario e Commissione per le Imposte) non si siano attenuti al reddito denunciato con i suoi bilanci chiusi al 31 dicembre 1951 (L. 756.817) e al 31 dicembre 1952 (L. 371.698) ma abbiano arbitrariamente elevato (in particolare la Commissione per le Imposte) a cifre elevatissime (rispettivamente a L. 4 milioni e L. 3.500.000) il reddito sebbene detti Bilanci — come avrebbero dimostrato le prove testimoniali in atti raccolte e la stessa perizia giudiziaria — corrispondessero scrupolosamente alla verità. Denuncia pertanto la delibera 22 dicembre 1953 della Commissione delle Imposte per incompetenza, per eccesso di potere, per violazione e falsa applicazione della legge.

Non può parlarsi di « incompetenza » da parte della Commissione per le imposte in quanto, in base alla legge 16 marzo 1922, trattasi dell'organo speciale al quale è *esclusivamente* rimesso il giudizio sull'accertamento dei redditi.

Nemmeno può parlarsi di « eccesso di potere » in quanto la legge del 1922 (art. 18) e l'art. 1 della legge 14 settembre 1950 n. 25 autorizzano l'Amministrazione Finanziaria di *prescindere* dalle risultanze dei bilanci prodotti, e in quanto l'art. 51 autorizza la Commissione per le Imposte di *rettificare* in aumento gli accertamenti fatti dall'Ufficio Tributario (i quali erano di L. 756.817 per il 1951 e di L. 974.847 per il 1952).

Dubbia può, invece, presentarsi la violazione o falsa (e cioè errata) applicazione di legge in quanto nelle delibere della Commissione delle Imposte non sarebbero stati specificati i motivi in base ai quali veniva accertato (anche in modifica ai rilievi dell'Ufficio Tributario) il reddito dell'attrice Società per il 1951 e 1952.

L'art. 18 della legge dispone: « Per la esatta valutazione del reddito da assoggettarsi ad imposta a nome degli enti di cui all'art. 16 è sempre in facoltà dell'Amministrazione Finanziaria di *prescindere* dalle risultanze dei bilanci prodotti quando le voci attive o passive dei bilanci stessi si *dimostrino* non rispondenti a verità ».

L'art. 1 della legge 14 settembre 1950 n. 25 è del seguente tenore: « L'art. 18 della legge 16 marzo 1922 n. 10 è *sostituito* dal seguente: ai fini della esatta determinazione dei redditi propri delle società ed enti di cui all'art. 16 è sempre in facoltà dell'Amministrazione Finanziaria, oltrechè di verificare le voci del bilancio sulla scorta delle scritture contabili, di tenere conto di tutti gli elementi e i dati concreti di valutazione e comparazione da essa raccolti all'infuori del bilancio e delle scritture contabili, allo scopo di rettificare il reddito da assoggettare ad imposta, in relazione alla situazione economica dell'azienda, che sia desunta dalle circostanze e dagli elementi di cui sopra. L'Amministrazione Finanziaria è *tenuta ad indicare*, sia nell'avviso di accertamento che nelle decisioni, *i motivi di fatto* in base ai quali ha proceduto alla rettifica del reddito di bilancio ».

Ora l'esatta interpretazione (e la inesattezza condurrebbe ad una falsa interpretazione) delle disposizioni di legge sopra riferite è quella che la indicazione dei motivi di fatto, in base ai quali si procede alla rettifica, possa essere fatta in modo generico oppure debba essere fatta (come sostiene l'attrice) in modo specifico e positivo?

Ritiene il giudicante che, tenuto conto dello scopo della legge, non possa darsi una risposta categorica in un senso o nell'altro e valevole per tutti i casi ma debba invece tenersi conto delle circostanze di fatto e, in ispecie, delle contestazioni sorte in ogni singola vertenza.

Nel caso attuale — sia per il reddito dell'anno 1951 sia per quello del 1952 — la Commissione per le Imposte, nelle sue decisioni del 22 dicembre 1953, astraе dai Bilanci ed aumenta lo stesso accertamento fatto dallo Ufficio Tributario (da L. 756.817 a L. 4 milioni per il 1951 e da L. 974.847 a L. 3.500.00 per il 1952) in base alla sola indicazione « del rilevante movimento di affari che emerge dagli atti presentati »: indicazione troppo generica perchè possa — di fronte al notevole aumento del reddito e di fronte alla modifica dell'accertamento eseguito dall'Ufficio Tributario — ritenersi corrispondente ai precetti della legge. Ma vi ha di più. La Società attrice, nel suo ricorso alla Commissione, aveva proposto due questioni di diritto: a) se i crediti dichiarati inesigibili (e specificatamente elencati) dovessero essere compresi nella tassazione del reddito; b) se l'accantonamento annuale per il fondo di indennità per il licenziamento dovesse essere posto tra le attività o tra le spese di esercizio. Su tali due questioni sulle quali la Commissione per le Imposte era in obbligo di pronunciarsi (o accogliendole o respingendole o, comunque regolandole) non vi è cenno alcuno nelle più volte citate decisioni del 22 dicembre 1953.

Poichè tali decisioni non rispettano — almeno dal lato formale — la disposizione della legge del 14 settembre 1950 così debbono (per falsa o errata applicazione della legge stessa) essere revocate. Ciò, per altro, non porta alla conseguenza (sostenuta dall'attrice) che debbano restare fermi i redditi denunciati coi bilanci della Società per il 1951 e il 1952 ma sibbene a quella che la pratica debba essere rimessa alla Commissione per le Imposte — la sola, per legge, competente a stabi-



lire l'ammontare del reddito soggetto all'imposta — per il riesame ex novo (e dal punto di fatto e dal punto di diritto in relazione alle questioni prospettate) dei ricorsi dal Colorificio presentati il 9 e il 24-11-1953 e per le conseguenti decisioni (sempre che non si raggiunga un concordato ai sensi dell'art. 50 della legge).

32

COMMISSARIO LECCE - (avv. Giacomo Ramoino) - 20 agosto 1958 - *Ditta Benzi e Girasole* (avv. D. Morganti): *Balducci Lino* (avv. M. Michelotti). Causa n. 54, anno 1957.

L'attore ha l'obbligo di comparire nella udienza stabilita dal Giudice col decreto autorizzante la citazione e di fare, in tale udienza, la riproduzione della citazione. Qualora ciò non avvenga occorre distinguere il caso in cui la parte convenuta sia regolarmente comparsa da quello in cui nemmeno essa sia comparsa (1).

Nel primo caso la parte convenuta deve anzitutto far dichiarare la contumacia dell'attore e in seguito seguire una delle seguenti vie: o chiedere senz'altro di essere assolta dall'osservanza del giudizio col favore delle spese o chiedere la decisione nel merito in contumacia dell'attore (1).

Nel secondo caso la causa rimane in sospeso e la parte che per prima comparirà nel giudizio potrà continuarlo: se l'attore dando seguito alla sua istanza: se il convenuto regolandosi in uno dei due modi indicati per il primo caso.

DIRITTO

Nessun dubbio che l'attore ha l'obbligo di comparire nella udienza stabilita dal Giudice col decreto autorizzante la citazione e di riprodurre in essa la sua istanza (e cioè insistere nelle domande avanzate mediante dichiarazione inserita negli atti). Ma quali sono le conseguenze della mancata comparizione e, quindi, della mancata riproduzione della citazione? Secondo il diritto romano comune (Richeri, Univ. Jurisp., Lib. IV, tit. 39, parag. 2051 e seguenti - Voet, ad Pand., lib. II, tit. XI, n. VIII) è necessario tenere ben distinto il caso in cui la parte convenuta sia regolarmente comparsa da quello in cui nemmeno essa sia comparsa.

Se la parte convenuta compare regolarmente deve anzitutto « accusare » (è il termine usato dalle *Leges Statutae*, Rub. XI, Lib. II) la contumacia dell'attore (si tenga presente che « contumacia ipso jure non inducitur, sed ad instantiam unius litigantis qui absentiam alterius accuset atque petat a iudice absentem pro contumace decerni » Richeri, l.c., parag. 2507) e, dopo, può seguire una delle vie seguenti: o chiedere di essere, senz'altro, assolta dall'osservanza del giudizio col favore

(1) Sent. primo grado 19 agosto 1952 in *Giur. Samm.*, 1963, fasc. 2, pag. 279.

delle spese (e in questa ipotesi l'attore, in via di massima, è libero di ricominciare il giudizio) o chiedere che l'autorità giudiziaria decida nel merito della causa pronunciando la assolutoria dalle domande dell'attore con le spese. Tutto ciò è chiaramente spiegato dal Richeri (l.c., parag. 2071) « An vero reus, actore per contumaciam absente, absolvendus tamen sit a iudicii, ut ajunt, observantia, an definitive quoque absolvi possit (respondet Ab. Ecclesia) electionem dari reo, an velit suas exceptiones giustificare et adversus actorem obtinere sententiam definitivam in meritis, factis probationibus, vel absolutionem ab observantia iudicii: sola actoris contumacia non est sufficiens et justa causa ut reus omnino absolvatur (prout diximus de reo contumace), sed ut audita causa sententia feratur, scite monet Ab. Ecclesia (pars. 2, obs. 41.8), non sufficit quod actor solum fuerit contumax sed oportet ut iterato citetur ad videndum reum absolvi a petitione ». In relazione a questa ultima condizione, di avvertire l'attore contumace che la causa continua per la pronunzia nel merito, tutti gli autori sono concordi ma varie sono le opinioni sul modo, sui termini e sulle conseguenze di detto avviso (Confr. Voet, ad Pand., l.c. - Pertile, Storia del diritto Italiano, vol. VI, parte II, parag. 234, pag. 62 - Digesto leg. 73, parag. 1 e 2, lib. V, tit. 1 - Codice, leg. 13, parag. 2, lib. III, parag. 1 - Novelle 53, 1 e 112, cap. 3, parag. 2) ma su di ciò non è necessario fermarsi nell'attuale giudizio.

Se invece nell'udienza fissata per la comparizione delle parti restano assenti sia l'attore sia il convenuto, allora la causa rimane sospesa e avviene una mutua compensazione delle rispettive negligenze (arg. legge 10 Digesto, XVI, 2. - Richeri, l.c., parag. 2056 - Fabro, Codex, VII, XVIII, def. VI « cum ambo contumaces fuerimus, mutua compensatione utramque contumaciam tolli aequum est ») nel senso che la parte la quale o sola o per prima dovesse comparire nel giudizio (non si dimentichi che il contumace o sia l'attore o sia il convenuto può comparire in qualsiasi momento purchè prima della pronunzia della sentenza) potrà continuarlo. Se l'attore tardivamente compare o solo o per primo potrà dar seguito alla sua domanda. Se invece tardivamente compare il convenuto, o solo o per primo, allora potrà regolarsi in uno dei due modi già sopra indicati (e cioè o chiedere senz'altro l'assoluzione dalla osservanza del giudizio o chiedere che la causa si svolga, anche in contumacia dell'attore, con la pronunzia nel merito).

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 22 agosto 1958 - Istituto Nazionale contro gli Infortuni sul Lavoro (avv. M. Michelotti): *Ecc.ma Camera Repubblica San Marino* (avv. P. Belloni). Causa n. 284, anno 1957.

In base all'art. 71 (ultima parte) della legge 24 gennaio 1939 l'Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro — fino a quando o in tutto o in parte gestirà le assicurazioni di cui



alla predetta legge — è esente « da qualsiasi tassa od imposta »: compresa quella sul reddito immobiliare.

## DIRITTO

I) - Gli accertamenti fiscali e la decisione 12 luglio 1957 della Commissione per le Imposte sono stati presi nei confronti dell'Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro (I.N.A.I.L.): è, per ciò, evidente che lo stesso Istituto — e con la denominazione che gli uffici finanziari gli hanno riconosciuto e attribuito — poteva e doveva proporre appello (ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 53 della legge 16-3-1922) contro la suindicata decisione della Commissione per le Imposte. Del resto è pubblico e notorio che « l'Istituto Nazionale Fascista per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro » (di cui alla legge 14 gennaio 1939 n. 2) e l'« Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro » sono lo stesso identico Istituto alla denominazione del quale è stata tolta la parola « fascista » dopo la caduta di quel regime. Non esiste, quindi, alcuna incertezza sulla individuazione della parte che ha avanzato l'appello, oggetto del presente giudizio.

II) - Con l'art. 67 della legge 24 gennaio 1939 n. 2 la gestione della assicurazione contro gli infortuni sul lavoro è stata concessa in regime di monopolio (e con l'obbligo di indennizzare gli infortunati anche in mancanza del preventivo contratto di assicurazione) all'Istituto Nazionale (Fascista) per l'Assicurazione contro gli Infortuni. Con l'art. 71 della stessa legge (evidentemente anche a parziale compenso degli oneri assunti) l'Istituto veniva dichiarato esente da tasse ed imposte. E' bene, per l'esatta sua interpretazione, tener presente l'intero testo dell'art. 71 che è del seguente tenore: « Sono esenti dalle tasse di bollo o di registro o da ogni tassa giudiziaria tutti gli atti del procedimento contenzioso, i provvedimenti di qualunque natura relativi al procedimento stesso, nonchè tutti gli atti o scritti o documenti prodotti dalle parti nelle controversie che, in dipendenza della presente legge, sorgano tra gli infortunati o i loro aventi diritto e l'Istituto Assicuratore o le persone tenute all'obbligo della assicurazione (prima parte). Sono anche esenti da ogni e qualsiasi tassa gli atti concernenti le assicurazioni previste nella presente legge, gli atti relativi ai pagamenti di indennità e alle costituzioni di rendita, non esclusi i processi verbali, i certificati, atti di notorietà e quanti altri documenti occorran in dipendenza della legge stessa (seconda parte). Tutti gli atti e contratti relativi alla gestione dell'Istituto Nazionale (Fascista) Infortuni, le donazioni ed elargizioni disposte a suo favore sono esenti da tasse di bollo, registro ed ipotecarie (terza parte). L'Istituto Nazionale (Fascista) Infortuni è esente da qualsiasi imposta o tassa » (quarta ed ultima parte).

Dopo la legge 24-1-1939 — ma per accordi intervenuti prima (testi D'Albasio e Balsimelli) — l'I.N.A.I.L. costruiva un palazzo (Via Lungomonte in Città) in piccola parte per proprii uffici e per gran parte per uso abitazioni da affittare. Il palazzo non veniva assoggettato



nè a tasse nè ad imposte fino a che l'Ufficio Tributario, con accertamento in data 3 aprile 1957, lo chiamava (con effetto dal 1° gennaio 1957) a pagare l'imposta normale sul reddito immobiliare, la complementare e quella conseguente sulla sicurezza sociale. Contro tale accertamento l'Istituto ricorreva alla Commissione per le Imposte la quale, con decisione 12 luglio 1957, respingeva il ricorso con la seguente motivazione: « l'esenzione prevista dall'art. 71 Legge 24-1-1939 non contempla i redditi immobiliari i quali, per ciò, restano tassabili a mente della legge generale ». Contro tale decisione l'I.N.A.I.L. appella all'autorità giudiziaria allegando la violazione e la falsa applicazione della legge.

III) - La principale questione da risolvere è, adunque, quella di vedere se l'esenzione dalle tasse e dalle imposte stabilita dalla ultima parte dell'art. 71 della legge 24 gennaio 1939 comprenda (tesi dell'I.N.A.I.L.) oppure no (tesi dell'Amministrazione Finanziaria) anche l'imposta sul reddito (legge 16 marzo 1922) proveniente dall'immobile di proprietà dell'I.N.A.I.L. posto nella Città di San Marino (e, quindi, anche le imposte a quelle sul reddito conseguenti).

L'art. 71, sopra integralmente riportato, comprende due serie di disposizioni che devono essere tenute distinte e separate. Le prime due parti dell'articolo comprendono esenzioni da tasse relative alla gestione dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e sono emanate in favore e degli infortunati e dell'*istituto assicuratore, impersonalmente*, e cioè qualunque sia o sia per essere detto istituto. Invece la terza e la quarta parte di detto articolo prevedono esenzione da tasse e da imposte in favore dell'*Istituto Nazionale (Fascista) Infortuni* e cioè *personalmente* a questo solo Istituto: cosicchè le disposizioni non potrebbero (senza l'intervento di apposita disposizione legislativa) estendersi ad altro Istituto a cui fosse (in sostituzione dell'I.N.A.I.L.) affidata la gestione delle Assicurazioni contro gli Infortuni sul Lavoro.

Ciò premesso si ritiene che, di fronte all'ultima parte dell'art. 71, il ricorrente Istituto Nazionale per l'Assicurazione non possa essere assoggettato al pagamento dell'imposta sul reddito immobiliare. Infatti: 1°) l'esenzione è concessa in modo generale e omnicomprensivo « da qualsiasi imposta o tassa »; 2°) l'espressione legislativa non appare dubbia e, per ciò, non è consentito all'interprete la ricerca di un pensiero o di una volontà diversa (« in claris non fit interpretatio »); 3°) la legge non fa distinzione e trova, quindi, applicazione la massima « ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus »; nè si dimentichi che quando l'esenzione di cui si tratta venne concessa già esisteva l'imposta sul reddito (sia mobiliare sia immobiliare; legge 16 marzo 1922) e spettava, perciò, al legislatore disporre che essa (o in tutto o in parte) non fosse compresa nella esenzione; 4°) la esenzione dalla imposta di cui si tratta è stata applicata e senza contrasti fino al 1957 e tale fatto è assai importante perchè dimostra e conferma quale sia stata la volontà del legislatore nello stabilirla.

IV) - Se non che dalla superiore decisione non sembra possa dedursi (come sostiene il ricorrente Istituto) che la esenzione debba durare



indefinitivamente e cioè anche quando esso Istituto avrà cessato di avere la gestione delle assicurazioni contro gli infortuni sul lavoro. In vero l'art. 71 nelle sue due ultime parti non può (pur considerando l'I.N.A.I.L. personalmente) essere distaccato dall'art. 67 nel senso che in tanto può durare la esenzione da qualsiasi tassa ed imposta in quanto esso I.N.A.I.L. gestisca le assicurazioni di cui alla legge 24 gennaio 1939 e cioè abbia personalità giuridica rilevante nella vita sociale sammarinense. Se ciò dovesse venir meno esso sarà soggetto alle tasse e alle imposte alla pari di qualsiasi privato. Si obietta, in contrario (ed è affermato dai testi D'Albasio e Balsimelli) che la costruzione dello stabile venne fatta dietro precisi accordi col Governo Sammarinese e che, in base a tali accordi era stabilita, senza alcuna restrizione, la esenzione da tasse e imposte. Ma, nel caso attuale, si tratta di interpretare una disposizione di legge che resta indipendente da preventivi accordi di carattere contrattuale i quali potranno essere fatti valere a tempo e luogo debito (sempre che il Governo, ove detti accordi esistano e, ove occorra, non provveda con nuova disposizione legislativa e con interpretazione autentica di quella esistente).

L'Ecc.ma Camera — partendo dall'esatto principio che l'esenzione duri fino a che dura il compito all'I.N.A.I.L. affidato — afferma che la imposta sul reddito immobiliare è stata applicata dal 1° gennaio 1957 perchè: 1°) l'I.N.A.I.L. ha cessato i suoi compiti assicurativi i quali sono stati assunti dall'Istituto di Sicurezza Sociale; 2°) dal 1° febbraio 1956 ha cessato di avere gli uffici nel palazzo in questione trasportandoli, anzi, a Rimini.

L'art. 76 della legge 22 dicembre 1955 n. 42 (sulla istituzione di un sistema obbligatorio di sicurezza sociale) ha attribuito all'Istituto di Sicurezza Sociale: « l'erogazione di una indennità giornaliera per l'invalidità temporanea, le cure mediche e chirurgiche, la fornitura degli apparecchi di protesi a favore dei lavoratori infortunati o affetti da malattie professionali » ma ha lasciato all'I.N.A.I.L. l'obbligo della corresponsione delle rendite spettanti agli infortunati sia già liquidate sia da liquidarsi a norma di legge per i sopravvenienti casi di infortunio permanente. Di conseguenza l'I.N.A.I.L. continua tuttora, sia pure in modo ridotto, la funzione di Istituto assicuratore con tutti i diritti (compreso quello dell'ultima parte dell'art. 71) di cui alla legge 24 gennaio 1939. La riduzione dei compiti assicurativi non autorizza affatto l'interprete di introdurre limitazioni o distinzioni nel testo della legge spettando tale compito solo all'ordine legislativo.

Nemmeno le circostanze che l'I.N.A.I.L. non abbia nè sede nè rappresentante in San Marino (ai sensi dell'art. 67 della legge 24-1-1939) autorizzano l'interprete di modificare il disposto di legge circa la esenzione da qualsiasi tassa o imposta sia perchè dette circostanze non hanno fatto nè possono far venire meno l'esercizio delle funzioni assicurative sia perchè è probabile che esse siano state regolate dalla Convenzione particolare intervenuta tra l'I.N.A.I.L. e il Governo (convenzione, per altro, che non è in atti e che non risulta essere stata resa di pubblica ragione).

V) - In base a quanto è stato premesso deve concludersi che, a norma dell'art. 71 (ultima parte) della legge 24 gennaio 1939, l'Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro — fino a quando o in tutto o in parte gestirà le assicurazioni di cui alla predetta legge — è esente « da qualsiasi tassa od imposta ».

Di conseguenza: 1°) si revoca la decisione 12 luglio 1957 della Commissione per le Imposte in quanto ha dichiarato l'obbligo dell'I.N.A.I.L. di sottostare dal 1° gennaio 1957 alla imposta sul reddito immobiliare e ciò per violazione o, quanto meno, per erronea o falsa applicazione del suindicato disposto di legge; 2°) si manda alla Ecc.ma Camera di rimborsare (a mezzo dei competenti uffici finanziari) l'importo della imposta pagata in base allo accertamento 3 aprile 1957 dell'Ufficio Tributario confermato dalla revocata decisione della Commissione per le imposte. Tale rimborso, in base alle norme fiscali finanziarie, comprende solo la somma pagata a titolo di imposta (esclusi, per ciò, i domandati interessi sulle somme pagate).

34

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 29 agosto 1958 - Soc. S.A.G.I., Soc. M.I.C., Eredi Righi, Forcellini Primo, Ditta Simoncini (avv. G. Gozi): Giovagnoli Augusto e Donati Lucia in rappresentanza dei minori figli (avv. G. Micheloni). Causa n. 110, anno 1955.

Quando il concorso giudiziale si chiude non in base a concordato ma con la distribuzione del denaro ricavato dalla vendita dei beni del dissestato e i creditori non risultano pagati per l'intero, essi conservano sempre (fino a che non intervenga la prescrizione estintiva) il diritto di procedere, per il residuo loro avere, all'esecuzione forzata sui nuovi beni sopraggiunti al dissestato e, ove ne concorrano gli estremi, di domandare l'apertura di un nuovo concorso.

I figli minori sono rappresentati in giudizio dal solo padre.

Le promesse di pagamento fatte dai genitori a nome dei minori non impegnano i minori stessi quando non è intervenuta l'autorizzazione giudiziale.

Il diritto comune ammette l'azione di ingiusta locupletazione quale rimedio generale diretto a tutelare gli interessi di tutti coloro che, agendo direttamente o contraendo con un terzo, altri abbiano arricchito senza che concorrano i termini della rappresentanza nè sia possibile esperire altra azione (1).

La predetta azione (chiamata anche *actio de in rem verso*) richiede i seguenti estremi: 1°) l'arricchimento della parte convenuta (esistente al momento della domanda giudiziale; 2°) la ingiustizia di tale arricchimento; 3°) il danno della parte attrice; 4°) una connessione di causa o un legame di dipendenza tra l'arricchimento e l'affare compiuto; 5°) la mancanza di altre azioni (1).

---

(1) Sent. primo grado 30-7-1941, Giur. Samm., 1963, fasc. 1, pag. 117 e 10-8-1953, Giur. Samm., 1963, fasc. 2, pag. 302.



Con atto 19 dicembre 1950 not. D. Fattori il signor Francesco Donati dichiarava di donare la somma di Tre Milioni e mezzo ai figli nati e nascituri da Lucia Donati maritata a Giovagnoli Augusto (che, nell'atto, rappresentava i minori figli) con obbligo di costruire in San Marino una casa di civile abitazione da intestare a detti suoi nipoti e con il diritto di abitazione, nella casa costruenda, in favore della Donati Lucia e del di lei marito vita natural durante.

La casa (sebbene non ne siano provati gli estremi) è stata realmente costruita.

Con decreto 14 dicembre 1951 di questo Tribunale, su istanza di varii creditori, veniva dichiarato aperto il giudiziale concorso tra i creditori di Giovagnoli Augusto e di Donati Lucia in Giovagnoli.

Con sentenza definitiva 7 luglio 1954 (registrata il 12 stesso mese al n. 692 vol. 56 Reg. Form.) questo Tribunale ammetteva al passivo del concorso, quali creditori chirografari, la S.A.G.I. per L. 155.000; la M.I.C. per L. 322.000; la Ditta Righi per L. 92.409,85; Forcellini per L. 171.450; la Ditta Simoncini e Stacchini per L. 376.681 (con la corresponsione della percentuale del trentun per cento).

Col presente giudizio i cinque attori predetti — dopo aver fatto presente che il loro credito (anche se per il pagamento furono rilasciate cambiali) deriva da materiale fornito o da prestazioni fatte per la costruzione della casa dei minori Giovagnoli e che sono stati pagati, con la suindicata percentuale del trentun per cento, solo in minima parte — agiscono per recuperare il residuo loro credito contro i minori stessi convenuti in persona dei loro genitori. E l'azione è fondata su due distinti motivi: 1°) sulla promessa, che sarebbe stata a loro fatta, di essere soddisfatti integralmente se avessero revocato la diffida 27 maggio 1955 (a non procedere alla vendita di tutta o di parte della casa) in relazione alla cessione di un appartamento al Comm. Campi (e con i denari dallo stesso versati avrebbe dovuto avvenire il pagamento); 2°) sull'indebito arricchimento che verrebbero a fare i minori stessi ove non fossero tenuti a pagare i materiali e le prestazioni che sono stati impiegati nella costruzione della casa rimasta in loro proprietà.

## DIRITTO

I) - I convenuti oppongono due eccezioni di indole pregiudiziale e cioè: 1°) che gli attori hanno ricevuto dal concorso giudiziale tra i creditori dei coniugi Giovagnoli la percentuale stabilita e che, per ciò, non possono avanzare altre pretese; 2°) che, essendo il giudizio stato instaurato contro i minori Giovagnoli, questi sono rappresentati dal padre per cui inutile e superflua deve considerarsi la chiamata in giudizio della loro madre Donati Lucia.

Infondata è la prima eccezione. Quando il concorso giudiziale si chiude con la distribuzione del denaro ricavato dalla vendita dei beni del dissestato e i creditori non risultano pagati per l'intero essi conservano sempre (naturalmente fino a che non intervenga la prescrizione estintiva) il diritto di procedere (per il residuo loro avere) alla

esecuzione forzata sui nuovi beni sopraggiunti al dissestato e, ove ne ricorrano le condizioni, di domandare l'apertura di un nuovo concorso. E questo diritto di agire per ottenere l'integrale pagamento del credito rimane fermo non solo di fronte al dissestato ma anche di fronte ai terzi, direttamente o indirettamente (e, quindi, anche nel caso di eventuale azione per ingiusto arricchimento) coobbligati. Solo nel caso di *concordato* amichevole o giudiziale l'ulteriore azione contro il dissestato cessa e può anche cessare di fronte ai terzi: ma su di ciò è inutile intrattenersi poichè concordato, nella fattispecie, non vi è stato così e come non risultano accordi transattivi posteriori alla chiusura del concorso.

Fondata appare, invece la seconda eccezione. Parte convenuta nel presente giudizio sono i figli minori nati (dei quali non è stato denunciato il numero nè le generalità) e nascituri da Donati Lucia maritata a Giovagnoli Augusto. Questi solo (fino a che è in grado di esercitarla) è il legale rappresentante dei minori figli nati e nascituri. La presenza della madre in giudizio è superflua e, per ciò, essa ne deve essere dimessa.

II) - La promessa, che sarebbe stata fatta agli attori, dell'integrale pagamento del residuo loro credito (nonchè di quello di L. 150.000, spettante ai loro difensori avv. G. Gozi e L. Belluzzi) ove avessero rinunciato (come essi attori dichiarano di avere rinunciato) di fare valere eventuali diritti (ventilati con la diffida 27 maggio 1955 alla quale si è accennato nei motivi di fatto) sull'appartamento venduto al comm. Campi, non risulta chiaramente provata (sebbene il decreto di volontaria giurisdizione 18 luglio 1955 la lasci presumere). Ad ogni modo, dato anche che fosse intervenuta nei termini dichiarati, deve dirsi: 1°) che se la promessa è stata fatta da Giovagnoli Augusto e da Donati Lucia essi nulla hanno aggiunto ai loro obblighi già accertati e sussistenti (per cui superfluo sarebbe un nuovo giudizio per far riconfermare detti loro obblighi); 2°) che se la promessa è stata fatta a nome dei minori da Augusto Giovagnoli, loro legale rappresentante, in tanto può legare i minori in quanto essa sia stata, in modo esplicito, autorizzata dal Giudice (col decreto di V.G. 18 luglio 1955 è solamente disposto che la somma ricavanda dalla vendita sia impiegata per tacitare debiti gravanti sui minori); 3°) che ove anche fosse stata giudizialmente autorizzata e il Giovagnoli abbia impiegato le somme ricavate, dalla vendita dell'appartamento al Campi, in modo diverso da quello prescrittogli dal Giudice (il che, in effetti, è avvenuto) di ciò dovrebbero rispondere non già i minori (che in ultima analisi vengono ad essere i danneggiati) ma personalmente il Giovagnoli. E' vero che gli attori potrebbero (accertato il loro diritto di fronte ai minori) agire, utendo *juribus* dei minori stessi, verso il Giovagnoli ma anche in questo caso si avrebbe un inutile giudizio che confermerebbe, a carico del Giovagnoli, un obbligo che già, per altro verso, sussiste.

III) - Resta, per ciò, da prendere in esame l'azione di ingiusto arricchimento dagli attori proposta contro i figli nati e nascituri da Lu-



cia Donati in Giovagnoli: proprietari della casa in cui sarebbero stati impiegati materiali e prestazioni dati dagli attori stessi.

Il diritto romano comune (ed ora anche il vigente diritto italiano: art. 2041 e 2042 Cod. Civ.) ammette — come più volte è stato giudicato da questo Tribunale (confr. sentenze 31 marzo 1933 nella causa n. 350 anno 1931; 21 agosto 1936 nella causa n. 297 anno 1932; 11 maggio 1944 nella causa n. 274 anno 1944) — l'azione di ingiusta locupletazione quale rimedio generale diretto a tutelare gli interessi di tutti coloro che, agendo direttamente o contraendo con un terzo, altri avessero arricchito senza che concorressero i termini della rappresentanza nè potessero esperire altra azione. L'azione, in sostanza, si accorda ogni volta che qualche cosa appartenente alle sostanze di una persona è passata, senza giusta causa, a vantaggio delle sostanze di un'altra persona (Leyser, *Medit. Pand.*, med. 130 n. 8 - De Luca, *de cred. et deb.*, disc. 72, n. 5 - Brunermann, *Comm. Pand.*, XV, 3, n. 12).

Gli estremi di detta azione (chiamata anche « *actio de in rem verso* » e cioè, riferendosi alle sue origini, « *actio de eo quod in rem domini verum est* ») sono i seguenti (Costa, *de remediis subsidiariis*, XII, 4 - De Luca, *l.c.*):

a) l'arricchimento della parte convenuta. Tale arricchimento consiste in qualsiasi profitto ottenuto sia come aumento diretto di patrimonio sia come risparmio di spese che altrimenti si sarebbero dovute fare sia ancora con l'evitare perdite. Si tenga presente: a) che tale arricchimento deve ancora esistere al momento della domanda giudiziaria « *ad hoc, ut haec actio intret, non sufficit ut alia pecunia in alterius negotium vel utilitatem versa sit, sed quod verum duret, spectato effectu, consistente in eo, quod alias iste contenderet de lucro, contra aequitatem prohibentem locupletationem de alieno* » (De Luca, *l.c.* - Digesto, I, 15, parag. 3, lib. 10, tit. 6 « *versum autem sic accipimus ut verum duret* » - Digesto; I, 46, III, 47 « *si quaeratur quo tempore sit locupletior, tempus quo agitur, inspiciatur* »); b) che l'azione è data « *quatenus locupletior facta est* » e cioè nei limiti dell'arricchimento;

b) l'ingiustizia di detto arricchimento e cioè la mancanza di una causa che possa, in base a testo di legge o a principii di diritto, giustificare l'arricchimento;

c) il danno della parte attrice il quale si ha quando le cose di una persona siano andate ad accrescere il patrimonio di altra persona o rimanendovi in forma specifica o convertendosi in surrogati;

d) una connessione di causa o un legame di dipendenza tra l'arricchimento e l'affare compiuto e cioè che vi sia un negozio giuridico posto in essere dal terzo nell'interesse e per conto dell'arricchito e che, quindi, la versione dipenda dal negozio stesso;

e) la mancanza di altre azioni in quanto quella di arricchimento è una azione del tutto sussidiaria.

Non sembra, quindi, dubbio che agli attori possa spettare l'azione di arricchimento contro i minori Giovagnoli per rivalersi, del residuo loro credito, sulla casa appartenente ai minori stessi ove risultino gli estremi sopra indicati e in particolare: 1°) che l'ordinazione sia stata data dal Giovagnoli o dalla Donati o da entrambi a nome proprio o anche nell'interesse dei minori ma senza una regolare rappresentanza (perchè in questo ultimo caso esisterebbe azione diretta verso i predetti minori) per mancanza (la quale è già stata rilevata nella sentenza concorsuale 7 luglio 1954) delle prescritte autorizzazioni giudiziali; 2°) che il materiale fornito o il lavoro prestato siano stati impiegati nella costruzione della casa in questione; 3°) che i minori convenuti abbiano così, senza giusta causa, avuto ed abbiano tuttora, un vantaggio con danno degli attori.

Non potrebbe sostenersi che, essendo ancora in vita (come si è già premesso) la possibilità di esecuzione contro i dissestati Giovagnoli e Donati, non sia da far luogo alla azione sussidiaria di indebito arricchimento: e ciò sia perchè altro è azione e altro esecuzione, sia perchè ad ogni modo quella possibilità deve intendersi in modo relativo sia perchè le azioni e le esecuzioni già esperite e i tentativi di recupero (non escluse le disposizioni giudiziali emanate col decreto di volontaria giurisdizione in data 18 luglio 1955) verso gli obbligati principali si sono mostrati infruttuosi.

35

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 1 settembre 1958 - Tonnini Bruna e Giuditta (avv. L. Belluzzi): Piatto Maria (avv. G. Forcellini). Causa n. 147, anno 1957.

La Rub. LXIII, Lib. II delle Leges Statutae è stata sostituita dall'art. 2 della legge 22 settembre 1953 n. 36 che riserva al coniuge, sulla eredità ab intestato o testamentaria dell'altro coniuge defunto, una quota di usufrutto (sulla metà del patrimonio ereditario se non vi sono figli o ve ne è uno solo; su di un terzo se vi è più di un figlio). Per altro la quota di usufrutto è dovuta solo nel caso in cui il coniuge superstite manchi di sufficienti beni proprii.

Detto usufrutto secondo il diritto comune è da considerare una servitù personale stabilita dalla legge e sottoposta a condizione (mancanza di mezzi sufficienti) che può agire tanto in senso sospensivo quanto in senso risolutivo. Indipendentemente dall'usufrutto restano fermi tutti i benefici che il diritto comune concede alla vedova.

L'11 marzo 1957 decedeva il pensionato governativo Luigi Tonnini senza testamento: lasciando superstiti due figlie di primo letto (Tonnini Bruna e Giuditta) e la seconda moglie (Piatto Maria). Si discute, nella presente vertenza, se e quali diritti spettino — sulla successione — alla vedova.



## DIRITTO

I) - I diritti della vedova hanno avuto, a cominciare dalle XII Tavole (modificate dal diritto pretorio e poi da quello imperiale) e fino alle odierne codificazioni, una regolamentazione diversa secondo le epoche e i popoli. Anche quando il diritto romano comune era applicato, come legge vigente, in tutta Italia (e in quasi tutti i paesi civili) le disposizioni Giustinianee (in particolare: Novella 117, cap. 5) non ebbero ovunque applicazione in quanto i vari statuti regolavano espressamente la materia e in modo assai diverso (per lo più escludendo la vedova dalla eredità o attribuendole una limitata quota di usufrutto o, in pochi casi, una scarsissima quota di proprietà). Anche lo Statuto Sammarinese ha regolato tale materia disponendo (Rub. LXIII, lib. II delle *Leges Statutae*) « statuimus et ordinamus in reverentiam praeedentis matrimonii, quod uxores traductae ad domum maritorum et cum eis habitantes, si post mortem eorumdem maritorum non habeant unde concedenter se alere possint, debeant ali, vel eis alimenta suppleri de bonis mariti ab eius heredibus arbitrio boni viri, consideratis facultatibus hereditatis mariti et conditione mulieris ». Secondo lo Statuto, adunque, la moglie, *ove esistano eredi* (o legittimi o testamentari), non riceve alcuna parte di eredità ma ha solo diritto di avere (dagli eredi) gli alimenti ove si avveri il simultaneo concorso delle seguenti due condizioni: a) che la moglie abbia convissuto col marito fino alla di lui morte; b) che essa moglie non abbia mezzi onde potersi decentemente alimentare (confr. sentenza di primo grado 12 settembre 1931 nella causa n. 113 anno 1930).

Le suindicate disposizioni statutarie sono state modificate dalla legge 22 sett. 1953 n. 36 che stabilisce all'art. 2 « E' riservato al coniuge sulla eredità trasmessa dal coniuge defunto ab intestato o con testamento, *qualora manchi di sufficienti beni propri*, l'usufrutto sulla metà del patrimonio ereditario. Detto usufrutto è ridotto al terzo del patrimonio se il coniuge concorre con più di un figlio legittimo del defunto » e all'art. 3 « Le disposizioni del precedente articolo non si applicano al coniuge contro cui è stata pronunciata sentenza di separazione personale passata in cosa giudicata ».

II) - Raffrontando la disposizione Statutaria con quelle della nuova legge si rileva che quest'ultima: 1°) si riferisce e si applica ad ambedue i coniugi (anzichè alla sola vedova); 2°) non richiede più la coabitazione coniugale fino al momento della morte del coniuge ma trova applicazione in ogni caso con la sola esclusione di quello in cui il coniuge superstite fosse legalmente separato per sua colpa; 3°) richiede ancora (e come condizione fondamentale) che detto coniuge superstite « manchi di sufficienti mezzi propri (naturalmente « unde concedenter se alere possit »); 4°) converte — nel caso in cui manchino i predetti sufficienti mezzi — il diritto agli alimenti in diritto di usufrutto; 5°) fissa (sempre ove manchino detti mezzi proprii) in modo uniforme in tutti i casi (anzichè rimetterne il giudizio caso per caso, all'arbitrio

« boni viri ») l'entità dello usufrutto (metà del patrimonio ereditario, ridotta ad un terzo ove vi sia più di un figlio).

In sostanza, cambiate (e in modo notevole) le particolarità, resta fermo il concetto dello Statuto che in tanto l'usufrutto è concesso al coniuge superstite in quanto quest'ultimo non abbia beni propri sufficienti « unde condecenter se alere possit ». Indagine preliminare è, di conseguenza, quella di esaminare se detto coniuge possieda beni propri sufficienti (nel qual caso non ha diritto all'usufrutto) oppure no (nel quale caso ha diritto all'usufrutto).

La circostanza che il diritto all'usufrutto dipenda dal fatto che il coniuge superstite manchi di sufficienti beni propri porta alla conseguenza di dover altresì continuare ad applicare le norme che, in relazione a detto principio, aveva stabilito il diritto comune (ad es. la donna anche ricca non poteva essere subito allontanata dalla casa del defunto marito e inoltre aveva diritto alle vesti vedovili a spese degli eredi) ed in particolare a quella che siffatto usufrutto (dato il suo scopo di natura alimentare) poteva sorgere a distanza di tempo (quando la mancanza di mezzi non esisteva al momento dell'apertura della successione ma era avvenuta in periodo posteriore) e cessare anche quando si era già iniziato (il coniuge senza mezzi al momento dell'apertura della successione lo acquistava; in seguito lo perdeva se ad esempio la vedova passava a nuovo matrimonio e, quindi, a carico del nuovo marito).

L'usufrutto di cui si tratta è, secondo il diritto comune, una servitù personale stabilita dalla legge e sottoposta a condizione (mancanza di mezzi sufficienti) che può agire tanto in senso sospensivo quanto in senso risolutivo.

36

COMMISSARIO LECCE - (avv. Giacomo Ramoino) - 25 settembre 1958 - C. A. (avv. M. Michelotti, G. Marchesini, C. Zucconi): V. R. (avv. G. Gozi): F. M. (avv. L. Belluzzi): G. B. quale curatore speciale della minore V. G. M. (avv. S. Belluzzi). Causa n. 244, anno 1958 (1).

Spetta all'autorità giudiziaria ordinaria sammarinese esaminare la validità, agli effetti civili, della dichiarazione di legittimazione di figlio emessa in occasione di matrimonio qui contratto da Ministro di Culto Cattolico ed avente effetti civili.

Il diritto comune concede, in via di massima, ampie azioni per far valere la realtà su ogni finzione o presunzione di paternità.

La nullità del matrimonio, essendo basata su cause preesistenti o contemporanee alla conclusione del matrimonio, riporta retroattiva-

---

(1) La sentenza è stata integralmente riportata da « Il Diritto Ecclesiastico » anno LXXII, n. 1, parte II, pag. 193. La sentenza stessa è stata resa esecutiva in Italia con decisione 23 luglio 1960 della Corte di Appello di Bologna (detta Rivista, pag. 123).



mente la sua efficacia al momento della celebrazione e fa cadere tutte le conseguenze giuridiche che dalla esistenza legale del matrimonio sarebbero derivate.

Perchè si possa parlare di matrimonio putativo in favore di un figlio è necessario che questi sia stato concepito dai coniugi uniti in matrimonio poi annullato e non dalla unione della madre con uomo diverso dal marito.

Gli effetti del matrimonio putativo rimangono con pienezza di efficacia solo se lo esige il favore concesso ai figli ma non si può ritorcere a loro danno.

Gli estremi, atti a qualificare come putativo un matrimonio canonico trascritto e dichiarato nullo dall'autorità ecclesiastica, restano regolati dalla legge civile e devono essere affermati o negati secondo le risultanze di fatto emergenti dall'apposita indagine del giudice statale.

Non può parlarsi di matrimonio putativo quando ambedue i contraenti, al momento della celebrazione del matrimonio, non versavano in buona fede.

## DIRITTO

Il 12 novembre 1939 contraevano matrimonio in Bologna col rito cattolico (Parrocchia dei SS. Filippo e Giacomo) V. dott. R. e F. M. (il matrimonio veniva trascritto nello stato civile di Bologna il 13 detto novembre). Il 3 agosto 1940 nasceva in Bologna la bambina G. A. I. la quale, il 5 stesso agosto, veniva denunciata, in quello stato civile, come figlia del V. R. e della F. M.. Il 7 giugno 1957 la Sacra Rota Romana dichiarava, con sentenza definitiva, nullo (per difetto di consenso da parte della F.) il matrimonio contratto il 12 novembre 1939 tra il V. e la F. e tale sentenza, resa esecutiva dalla Corte di Appello di Bologna (con decisione 21 novembre 1957), veniva annotata (il 22 gennaio 1958) a margine dell'atto di matrimonio. Il 12 luglio 1958 la F. M. (libera dal precedente matrimonio col V.) contraeva matrimonio con l'attore C. A. davanti al Parroco di Serravalle (Repubblica di San Marino; ove il matrimonio cattolico acquista, ipso jure, efficacia civile); in occasione di tale matrimonio il C. e la F. dichiaravano al celebrante di legittimare la minore G. A. I. « effettivamente concepita dalla loro unione naturale ».

Col presente giudizio il C. domanda che, ad ogni effetto civile, sia convalidata la dichiarazione di legittimazione confermando che — di fronte allo avvenuto annullamento del matrimonio tra il V. e la F. — la minore G. A. I. era rimasta figlia naturale dell'istante e della F. (e non figlia legittima del V.) perchè concepita a seguito di rapporti intimi avvenuti tra di essi C. e F. *prima* delle nozze tra il V. e la F. (e, quindi, quando tanto l'istante C. quanto la convenuta F. erano liberi da ogni legame matrimoniale) e che, per ciò, a buon diritto detta minore è stata legittimata per susseguente matrimonio.

La competenza giudiziaria anche internazionale della autorità giu-

diziaria sammarinese risulta dal fatto che la dichiarazione di legittimazione è avvenuta su questo territorio e in occasione di matrimonio qui celebrato (Parrocchia di Serravalle) col rito religioso cattolico e che, pertanto, la chiesta convalida agli effetti civili deve *necessariamente*, ed anzitutto, essere presa in esame da questo Tribunale. Inoltre la convenuta F. M. e la minore G. A. I. risultano residenti in San Marino. Infine tutte le parti in causa hanno (dopo la introduzione del giudizio) accettato, senza eccezioni, la giurisdizione sammarinese (la quale non può essere declinata di ufficio in base al principio « *inter consentientes cujusvis judicis est jurisdictio* »: Digesto, Lib. V, tit. I, legge 1<sup>a</sup>; *Leges Statutae*, Lib. II, Rub. VI; legge 5 giugno 1923, art. 2 n. 3).

Poichè attore e convenuti sono cittadini italiani occorre ricordare che le modifiche apportate all'art. 5 della Convenzione italo-sammarinese 31 marzo 1939 con agli accordi aggiuntivi 28 febbraio 1946 e 29 aprile 1953 non sono applicabili al caso attuale in quanto esso non ha per oggetto la nullità di matrimonio.

I) - Dato che il C. sostiene (e le parti convenute non contestano) che la minore G. A. I. è stata concepita a seguito di rapporti intimi avvenuti tra lui e la F. *prima* che quest'ultima si legasse in matrimonio col V., è opportuno esaminare subito, per le conseguenze che ne possono derivare, se tale circostanza risulti provata e quali siano state le circostanze antecedenti, contemporanee e susseguenti al matrimonio annullato.

La definitiva sentenza della Sacra Rota Romana già dichiara che la F. « *copiam corporis A. C. dedit, brevi ante nuptias* ». E dalle prove raccolte nel presente giudizio risulta quanto segue. Nella sera precedente le nozze la F. confessò alla sorella Dolores la sua penosa vicenda dicendosi disperata e desiderosa di risolvere drammaticamente il grave conflitto intimo consistente nella assenza di amore verso il V. (con il quale si era comportata, durante il fidanzamento, con assoluta freddezza « *cum familiaribus viri, ante nuptias, caute et circumspecte tractavit: cum viro autem frigide et indifferenter: anulum ab eo donatum non portavit, sed alium ab A. C. donatum* » rileva la sentenza Rotale) e nel contemporaneo invincibile amore per il C. al quale si era concessa. La Dolores, udito tale disperato racconto, ritenne doveroso riferirlo subito al V. Questi osservò che oramai non vi era nulla da fare in quanto la mattina dopo si dovevano celebrare le nozze e che, ad ogni modo, desiderava avere un chiarimento con la fidanzata. Tale chiarimento avvenne in quella sera stessa alla presenza della Dolores. La F. M. confessò al V., tra le lacrime, di avere dato il proprio amore al C. tanto da concedersi a costui col desiderio, raggiunto, di divenire madre di una sua creatura. Di fronte ad una simile affermazione il V., in un primo tempo, si rifiutò di credervi, poi, di fronte alle giurate insistenze della F., si appartò con la Dolores alla quale dichiarò che oramai non si poteva cadere nel ridicolo e che, quindi, il matrimonio avrebbe ugualmente avuto luogo, salvo poi a decidere come regolarsi. Di fronte a tale decisione anche la madre e la sorella della F. M. insisterono per



le nozze le quali avvennero all'indomani. Finita la celebrazione il V. rifiutò il braccio della sposa sicchè entrambi uscirono dalla chiesa senza manifestare la tradizionale unione. La F. M. recisamente *si rifiutò all'amplesso* e, dopo una breve permanenza nella casa maritale, si ritirò presso la madre. Il V. per tutelare il proprio onore andava dicendo che la sposa era sofferente di mali nervosi. Durante la gravidanza la F. M. si assoggettò a penitenze religiose per essere divinamente aiutata nello evitare che il nascituro potesse finire nelle mani del V. Il parto avvenne nella casa di salute Negrisola e, durante la degenza, il V. non andò a vedere nè la bambina nè la moglie la quale, del resto, rifiutava di incontrarsi con lui. Il V. (dopo essersi consultato con avvocato il quale ritenne non concorrere gli estremi per l'azione di disconoscimento di paternità), allo scopo di tagliar corto alle insorte malignazioni (anche con lettere anonime a lui dirette), denunciò la bambina come propria. La F. (dopo aver appreso che non era possibile denunciare come padre della bambina uomo diverso dal marito) incaricò la levatrice Rivani Anna di assistere alla denuncia e di assicurarsi che le venissero imposti i nomi di G. M. A. (quest'ultimo nome appartenente alla madre del C.). Il V., al momento della denuncia, si accingeva a dare altro nome alla bambina ma « avendo io (depone la Rivani) fatte presenti le disposizioni avute dalla madre, il V., sebbene si mostrasse seccato, finì per acconsentire ». Dimessa dalla casa di cura Negrisola la F. andò ad abitare, con la bambina, in appartamento che il C. aveva appositamente affittato nei pressi di Bologna, quindi si recò presso la madre e, infine, andò (sempre con la bambina) a convivere assieme al C. nella di lui casa e da questo momento — e da anni — il C. e la F. hanno convissuto pubblicamente come marito e moglie (e come tali sono dal pubblico ritenuti).

Risulta ancora, dalle prove assunte, che il V. mai volle vedere la bambina e mai si interessò di lei, ritenendola figlia non sua. Viceversa il C., dalla nascita (e già prima durante la gravidanza) ad oggi, ha costantemente ritenuto la G. M. come figlia sua e come tale l'ha sempre trattata provvedendo al mantenimento e alla educazione e (poco tempo dopo la nascita) introducendola, con la madre, nella propria casa e famiglia. E la minore nei rapporti sociali è ritenuta come figlia della F. e del C. e con questo ultimo cognome è da tutti conosciuta ed anzi è iscritta nella scuola che frequenta. I parenti del V. nonchè quelli del C. e della F. sono concordi nel ritenere la minore quale figlia di A. C. I testi hanno fatto presente la impressionante somiglianza della G. M. con il C. e ancor più con la di costui madre e le fotografie in atti prodotte confermano — *ictu oculi* — siffatta somiglianza (per la quale scriveva il Parisio « *similitudo in facie, membris, lineaturis, loquela et gestis naturam filiationis praesumptive probant* »). Risulta infine che la G. M. non conosce le vicende che la riguardano e ritiene essa stessa di essere figlia legittima del C. e della F. uniti in regolare matrimonio.

Due fatti, adunque, risultano accertati: 1°) che la G. M. è stata concepita a seguito di rapporti avvenuti tra il C. e la F. *prima* della celebrazione del matrimonio tra questa ultima e il V. (col quale, anzi,

la F. si sarebbe rifiutata di avere intimi contatti); 2°) che il possesso di stato di detta minore non è conforme a quello che le attribuisce l'atto di nascita (il che rende inapplicabile l'art. 238 C.C. Italiano: per cui è inutile far richiamo alla dottrina e alla giurisprudenza le quali ritengono che, annullato il matrimonio dei genitori, venga meno anche il divieto di impugnativa dello stato di legittimità confortato da un atto di nascita e da un conforme possesso: Azzariti, Filiazione, Nuovo Digesto, n. 11 e sentenze richiamate in nota).

II) - I due fatti sopra richiamati autorizzano senz'altro, in base al diritto romano comune qui vigente, l'accoglimento delle domande avanzate dal C. (in quanto dirette alla convalida della dichiarazione di legittimazione della minore G. M. dopo aver accertato che essa è stata concepita non già tra gli ex coniugi V. e F. ma tra il C. e la F. e prima che questa ultima passasse a matrimonio col V.) poichè detto diritto (in ispecie quando è avvenuta la dichiarazione di nullità del matrimonio al quale appariscono appartenere i figli) concede ampie azioni (con il disconoscimento di paternità, con la ricerca forzata della paternità ammessa in qualsiasi caso, con il reclamo e la contestazione di legittimità e con i limitati effetti derivanti dal matrimonio putativo) per far prevalere su ogni finzione o presunzione (i divieti legali, come quello sulla ricerca della paternità, sono stati introdotti dal Codice Napoleonico come reazione al sistema del diritto comune) la *realtà*. Se non che la presente causa si riferisce ad attore e convenuti tutti quanti cittadini italiani per cui la decisione deve tener conto della legge italiana. E questa, secondo l'attore, sorreggerebbe le sue domande sia per la situazione che giuridicamente viene a risultare con l'annullamento di matrimonio sia per le disposizioni dell'art. 248 C.C.

III) - Secondo i principii di diritto « l'annullamento del matrimonio essendo basato su cause preesistenti o contemporanee alla conclusione stessa del matrimonio, riporta retroattivamente la sua efficacia al momento della celebrazione e fa cadere tutte le *conseguenze giuridiche* che dalla esistenza legale del matrimonio sarebbero derivate: si applica in tal caso in tutta la sua pienezza il principio *quod nullum est, nullum producit effectum*, salvo l'eccezione derivante dal matrimonio putativo » (Cassazione, Sezioni Unite, 15 marzo 1934 in Giurisprudenza Italiana, 1934, I, 1, 304).

E' appunto tenendo presente la situazione derivante dallo annullamento del matrimonio (e cioè il venir meno di tutte le conseguenze giuridiche che dalla esistenza legale del matrimonio potrebbero derivare) che l'art. 248 C.C. (allargando la disposizione dell'art. 169 del C.C. del 1865) ammette l'azione di contestazione della legittimità « fondata sulla nullità » (la sezione VI, cap. III, tit. VI, lib. I del C.C. sotto il titolo « *nullità del matrimonio* » comprende tutte le cause che rendono invalido il matrimonio) del matrimonio e accorda la azione (dichiarata imprescrittibile) « a chi dall'atto di nascita del figlio risulti suo genitore e a chiunque vi abbia interesse » (e, quindi, anche a chi si



ritiene padre effettivo: Trib. Firenze 14-4-1955 in Giur. Tosc., 1955, I, 445).

Di conseguenza l'attuale controversia si restringe ad esaminare se l'art. 128 C.C. si opponga alle domande del C. A. Ritene il giudicante di dover rispondere negativamente.

In primo luogo intanto può parlarsi di matrimonio putativo in quanto esista (come appare dai lavori preparatori sull'art. 128) il necessario presupposto che il figlio sia stato concepito (o prima o durante il matrimonio) dai coniugi congiunti in matrimonio poi annullato. Nel caso attuale risulta provato che la minore G. M. non è stata procreata dalla unione tra il V. e la F. ma (prima del matrimonio annullato) dalla unione tra il C. e la F. Si è quindi fuori dalla ipotesi del matrimonio putativo contemplato dall'art. 128.

In secondo luogo, ove pur si dovesse ritenere l'esistenza di matrimonio putativo, deve affermarsi (in base alla evoluzione storica dello istituto) che gli effetti di esso rimangono con pienezza di efficacia sempre che lo esiga il *favore* concesso ai figli. Osserva giustamente il Rebutati (in Diritto Ecclesiastico, 1947, fasc. 1, pag. 3) « E' certamente da escludere che il *favore* concesso al figlio si possa a suo danno ritorcere; non è davvero da dubitare della necessità di impedire che quanto, in deroga al rigore dei principi di diritto, gli è concesso per favorirlo, possa al contrario cagionargli gravissimo irreparabile nocumento. Per ciò ogni qualvolta lo esigesse l'interesse del figlio il beneficio potrà da lui essere rifiutato e il figlio medesimo dovrà essere considerato in quello stato che logicamente, a rigore di legge, gli compete: quindi, dovrà cessare il valore della presunzione di cui all'art. 231 C.C. o, comunque, essa dovrà non avere valore assoluto » (Confr. anche App. Firenze 20-4-1951 in Giur. Toc., 1951, 58). Ora, sempre in base a quanto premesso, la paternità putativa del V. torna di evidente *danno* alla minore (che a mezzo del suo Curatore Speciale non l'accetta) in quanto appare figlia di un uomo che rifiuta tale paternità, che dalla nascita ad oggi si è disinteressato di lei, che non le ha mai dato alcun aiuto materiale e morale. Invece torna *favorevole* alla minore stessa l'acquisto della vera paternità sia dal punto di vista economico sia dal punto di vista materiale in quanto converte la attuale posizione di fatto (possesso di stato) in posizione di diritto ed essa minore resta legalmente nella famiglia che l'ha allevata e mantenuta e che, col matrimonio avvenuto tra il C. e la F., si è regolarmente costituita.

In terzo luogo, sempre posto che si potesse far richiamo a matrimonio putativo, non si ritiene che, nel caso attuale, sia possibile affermare la buona fede (e cioè l'ignoranza della esistenza di causa di nullità) del V. e della F. nel momento in cui contraevano matrimonio. In proposito è da premettere che, dichiarato nullo il matrimonio celebrato davanti a ministro di culto cattolico e resa esecutiva la relativa sentenza del Tribunale Ecclesiastico che l'ha pronunciata, l'esistenza o meno del matrimonio putativo resta regolata dalla legge civile (art. 18 della legge 27-5-1929 n. 847 - Messineo, Manuale diritto civile, parag.

59, n. 10) e deve essere affermata o negata, secondo le risultanze di fatto, dal giudice che la prende in esame.

Ora era in mala fede il V. che, fin dalla vigilia del matrimonio, era stato messo al corrente dei rapporti intimi intervenuti tra il C. e la F. e della costei gravidanza: che aveva, per non provocare scandali, insistito per il matrimonio: che era a conoscenza delle energiche insistenze che, dietro la sua decisione, venivano dalla madre e dalla sorella fatte alla sposa perchè addivenisse al già fissato matrimonio: che aveva la coscienza della nullità del vincolo tantochè espresse in tal senso una esplicita riserva con la fidanzata e con i di lei familiari, la sera prima delle nozze.

Era in mala fede la F., che sapeva di avere in grembo una creatura del C., che non amava il V. all'unione col quale dava un consenso fittizio e con la intenzione preconcepita di rifiutarsi all'amplesso e che sapeva di contrarre un vincolo nullo (tanto è vero che, poco dopo il matrimonio, andò da un avvocato per dar luogo a giudizio di nullità).

Dato che la Sacra Rota Romana ha dichiarato invalido il matrimonio in base al can. 1087 parag. 1 (ob vim vel metum) resta da esaminare se trovi applicazione l'art. 129 C.C. (effetti del matrimonio annullato per violenza). Non si ritiene che tale articolo possa essere invocato: 1°) perchè le prove raccolte dimostrano che la F. ha dato (dopo quanto era avvenuto la sera prima delle nozze) il suo consenso in stato non di violenza ma di vera e propria abulia o di smarrimento mentale tanto da escludere la prestazione di un qualsiasi consenso valido (art. 120 C.C.); 2°) perchè l'art. 129 non sembra applicabile nei casi in cui gli effetti indicati nell'art. 128 non valgono nemmeno rispetto al coniuge che ha subito la violenza e rispetto ai figli (ove anche si potesse parlare di violenza), quando, come nella fattispecie, è rimasto provato che manca la condizione essenziale per la concessione dello stato di figlio naturale riconosciuto e cioè il concepimento *durante* il matrimonio (art. 231 C.C.) dichiarato nullo.

IV) - In base a tutte le premesse considerazioni può concludersi che la minore è figlia naturale di C. A. e di F. M. e non figlia legittima (come risulta dall'atto di nascita) di V. R. e di F. M. Di conseguenza la minore predetta si trovava in condizione giuridica da poter essere legittimata col susseguente matrimonio avvenuto in San Marino (Parr. di Serravalle) il 12 luglio 1958 tra i reali genitori (C. e F.). Di conseguenza ancora è da ordinare al locale Ufficio di Stato Civile di provvedere ad opportuna annotazione, sull'atto di matrimonio ora detto, che la dichiarazione di legittimazione è stata convalidata per ogni effetto civile.

L'attore C. domanda ancora che sia ordinato all'Ufficio di Stato Civile di Bologna di rettificare l'atto di nascita della minore « nel senso che essa è figlia dei signori C. A. e F. M. e deve quindi assumere il cognome del padre C. con ogni conseguenza di legge ».

La domanda è una logica conseguenza della emanata decisione



ma poichè l'Ufficio di Stato Civile, in cui l'atto di nascita è registrato, trovasi fuori di questo territorio così non si ritiene di poter emanare alcun ordine. A ciò potrà provvedere, se necessario, l'autorità giudiziaria italiana eventualmente chiamata a rendere esecutiva la presente sentenza sul territorio italiano.

37

COMMISSARIO LEGGE - (avv. *Giacomo Ramoino*) - 24 ottobre 1958 -  
*Concorso tra i creditori di Bartolini Salvatore* (avv. *M. Michelotti*): *Guidi Stefano* e *Levrini Maria* (avv. *G. Gozi*). Causa n. 89, anno 1955.

L'azione revocatoria concorsuale o fallimentare non deve essere confusa con l'azione revocatoria ordinaria detta pauliana.

La prima deve esercitarsi nei casi e nel termine di cui all'art. 3 della legge 15 novembre 1917. La seconda può essere esercitata fuori dei casi e dei termini predetti e fino a che l'azione non sia colpita dalla prescrizione.

La suindicata legge 15 novembre 1917 stabilisce in merito alla azione revocatoria fallimentare: a) che essa può proporsi per le alienazioni avvenute nell'anno anteriore all'apertura del concorso; b) che in tutte le alienazioni onerose, avvenute nel termine predetto, la frode è presunta; c) che tale presunzione è iuris tantum (solo per le alienazioni gratuite è iuris et de iure) e che, per ciò, il terzo è sempre ammesso a provare la sua buona fede.

L'espressione « alienazione » deve essere intesa nel significato che essa aveva nel diritto romano comune e cioè comprendente ogni atto diretto a far sparire o a far diminuire il patrimonio e i diritti patrimoniali del dissestato.

La buona fede consiste nella prova « di non aver sfruttato a proprio vantaggio il dissesto dell'altro contraente ».

Il dissesto, a stretto rigore, è il periodo anteriore a quello della insolvenza e cioè il periodo in cui il debitore, sentendosi vicino al disastro, cerca di evitarlo o di dilazionarlo con ogni sorta di ripieghi che gli permettano ancora di soddisfare i debiti di immediata scadenza.

Oltre la conoscenza o del dissesto o (a maggior ragione) dell'insolvenza è importante — nella revocatoria fallimentare — stabilire se, compiendo un determinato atto di alienazione onerosa, era prevedibile un danno per la massa e uno sfruttamento del dissesto a vantaggio dell'altro contraente.

## DIRITTO

L'azione instaurata dal Concorso è basata sull'art. 3 della legge 15 novembre 1917 che (nell'ultima parte di detto articolo) dispone « ogni alienazione... se anteriore di un anno... e se onerosa è inefficace per frode presunta ove danneggi le ragioni dei creditori, a meno che il terzo non provi la sua buona fede e cioè di non aver sfruttato a proprio vantaggio il dissesto dell'altro contraente ».

Si è pertanto, di fronte ad una particolare azione revocatoria (chiamata concorsuale o fallimentare) la quale non deve confondersi con l'azione revocatoria ordinaria (chiamata anche pauliana dal pretore Paolo che l'ha introdotta nel diritto romano). Le due azioni partono da una comune base ed hanno, in sostanza, gli stessi estremi: l'*eventus damni* e il *consilium fraudis* ma differiscono per varie particolarità.

In primo luogo la revocatoria concorsuale esige che il dissesto del debitore sia stato dichiarato con l'apertura del concorso mentre la revocatoria ordinaria non richiede tale dichiarazione. In secondo luogo la revocatoria concorsuale può esercitarsi solo per le alienazioni compiute nell'anno anteriore alla apertura del Concorso (periodo sospetto) mentre quella ordinaria può esercitarsi (e fino a quando non sia prescritta) per le alienazioni avvenute in qualsiasi momento (e, nel caso di concorso, in modo particolare per le alienazioni compiute anteriormente all'anno e cioè al periodo sospetto). In terzo luogo chi instaura la revocatoria ordinaria deve (anche se si tratta del Curatore del Concorso) provare i due estremi necessari (*eventus damni* e *consilium fraudis*), invece nella revocatoria concorsuale il Curatore deve far risultare i due presupposti dell'art. 3 sopra riportato (alienazione onerosa: contrattazione avvenuta nell'anno che precede l'apertura del Concorso) e, se occorre, (o con prova o con controprova), il danno, ma è sempre esonerato dal provare la frode la quale è *presunta iuris et de jure* a carico del dissestato (poi caduto nel concorso) e *iuris tantum* a carico del terzo contraente. Quest'ultimo può sempre sostenere la validità della alienazione dimostrando la sua buona fede.

E' opportuno tener presente che le disposizioni della legge sammarinese non corrispondono a quelle che erano state seguite per gli atti onerosi nel diritto comune e nel Codice di commercio italiano del 1882 e nemmeno a quelle poi stabilite nella legge italiana del 16 marzo 1942 sul fallimento.

Nel diritto comune (e, più precisamente, nel diritto statutario dal quale trae origine il diritto commerciale) la presunzione di frode per gli atti dal commerciante fallito (il concorso tra i creditori prese, con gli Statuti, la qualifica di fallimento dal verbo fallere) compiuti poco prima della dichiarazione del concorso (in genere dai quindici giorni ai tre mesi e, in qualche statuto, fino a sei mesi) era considerata *iuris et de jure*: riservata sempre l'azione pauliana per gli atti compiuti in epoca anteriore.

Il codice di commercio italiano del 1882 (dopo aver stabilito, all'art. 708, che tutti gli atti, i pagamenti e le alienazioni fatte in frode ai creditori, in qualunque tempo avessero avuto luogo, dovevano essere annullati con l'azione pauliana prevedeva, all'art. 709, la revocatoria fallimentare per gli atti compiuti posteriormente alla cessazione dei pagamenti (dato che poteva farsi risalire ai tre anni precedenti al giorno della dichiarazione del fallimento) e stabiliva, per la presunzione di frode, due periodi: quello anteriore di dieci giorni alla dichiarazione di fallimento e quello precedente ai dieci giorni. Nel primo periodo la frode era (senza necessità di prove: salvo quella della data dell'atto) presunta



(presunzione iuris tantum). Nel secondo periodo, invece, dovevano distinguersi varie categorie di atti (pagamenti ed alienazioni a titolo oneroso — atti e contratti commutativi — pagamenti di debiti non eseguiti con denaro o effetti di commercio, pegni, anticresi ed ipoteche) per le quali erano posti requisiti e condizioni proprie per ogni categoria. E così per le alienazioni onerose il curatore doveva provare che il « terzo conosceva lo stato di cessazione dei pagamenti in cui si trovava il commerciante benchè non ancora dichiarato fallito »; per i contratti commutativi la conoscenza della cessazione dei pagamenti era presunta ma il curatore doveva provare che « i valori dati e le obbligazioni assunte sorpassavano notevolmente ciò che al commerciante (poi fallito) era stato dato o promesso ». In tutti i casi era riservata al terzo contraente la *prova contraria* (espressione usata, senza altra aggiunta, dall'art. 709) e — nella dottrina come nella giurisprudenza — si discuteva quale obiettivo dovesse avere detta prova contraria autorizzata dalla legge.

La legge 16 marzo 1942 sul fallimento (dopo avere, con l'art. 66, ammesso in ogni caso, l'azione pauliana) ha adottato il sistema della determinazione legale dello stato di insolvenza stabilendo, per le diverse categorie di atti ritenuti pregiudizievoli per i creditori, un termine legale, aprioristicamente fissato e di misura variabile (un anno o due), nell'ambito del quale gli atti stessi costituiscono manifestazione di insolvenza, la cui conoscenza si ritiene nota al terzo, con presunzione assoluta o semplice a seconda dei casi, ovvero la insolvenza si presume esistente, salvo a provarne (dal curatore) la conoscenza da parte del terzo. La prova contraria alla presunzione semplice consiste (art. 67) nel dimostrare che il terzo « non conosceva lo stato di insolvenza del debitore ».

La legge sui concorsi 15 nov. 1917 (legge che si applica anche ai non commercianti) ha adottato un solo e identico sistema per la revocatoria fallimentare stabilendo: a) che essa può proporsi per le alienazioni avvenute nell'anno anteriore all'apertura del concorso; b) che in tutte le alienazioni onerose, avvenute nel termine predetto, la frode è presunta; c) che tale presunzione è iuris tantum (solo per le alienazioni gratuite è iuris et de iure) e che, per ciò, il terzo è sempre ammesso a provare la sua buona fede.

In relazione al disposto della legge è necessario chiarire due punti e cioè: a) quali atti debbono comprendersi nel vocabolo « alienazioni » (che è il solo usato: con la unica distinzione tra alienazioni gratuite e onerose); b) quale debba essere l'obiettivo della prova contraria, permessa dalla legge, alla presunzione di frode.

Il vocabolo « alienazione » (come è stato affermato in replicati giudizi emessi da questo Tribunale) deve essere inteso nello stesso significato che aveva nel diritto romano comune (che è il diritto generale al quale si rapportano, almeno in via di massima, tutte le disposizioni particolari) e cioè in modo ampio, comprensivo di ogni atto diretto a far sparire o a diminuire il patrimonio ed i diritti patrimoniali. Il Richeri (Univ. Juris. lib. I, tit. XXII, parag. 2093) insegna che è alienazione « non tantum libera alienatio, veluti voluntaria venditio, et multo ma-

gis donatio, sed et datio in solutum, transactio, compromissum, permutatio, patientia usucapionis, voluntaria divisio, hypotheca, servitutis impositio, aut jam constitutae remissio ».

La prova contraria alla presunzione di frode, consiste nella « buona fede » del terzo che ha avuto rapporti con il dissestato. La legge non si limita ad accennare alla buona fede (espressione più indicativa di quella « prova contraria » usata dall'art. 709 del Cod. Comm. Italiano del 1882) — il che avrebbe potuto lasciar adito (in rapporto alle varie situazioni di fatto e di diritto) a discussioni (« ab antiquo » esistenti) sul suo concetto, sui suoi caratteri e sui suoi limiti — ma ha specificato che essa buona fede consiste nella prova « di non aver sfruttato a proprio vantaggio il dissesto dell'altro contraente » (espressione più ampia e meno precisa di quella « non conosceva lo stato di insolvenza del debitore » usata dall'art. 67 della vigente legge fallimentare italiana). Le parti in causa interpretano la specificazione contenuta nella legge nel senso che occorra dimostrare come il terzo non abbia cognizione della insolvenza della persona con la quale, esso terzo, ha compiuto atti. La legge non parla di « insolvenza » ma di « dissesto » il quale, a stretto rigore, è il periodo anteriore a quello della insolvenza e cioè il periodo in cui il debitore, sentendosi vicino al disastro, cerca di evitarlo o di dilazionarlo con ogni sorta di ripieghi che gli permettano ancora di soddisfare i debiti di immediata scadenza (è il periodo in cui, secondo il Casaregis i decotti « sicut sunt faciles ad mentiendum ita in creditorum damnum et fraudem solent colludere, bona intricare et conturbare, uni dando, alteri auferendo, et mille alia mala et facinora perpetrare »). Tuttavia è ovvio che se al terzo si pone l'obbligo di provare di non aver conosciuto il dissesto a maggior ragione dovrebbe provare di aver ignorato la insolvenza. Ora la circostanza della conoscenza o della ignoranza del dissesto o della insolvenza è senza dubbio — al fine di escludere o di affermare la buona fede — un elemento importantissimo, tuttavia (dato il tenore della legge sammarinese) occorre tener anche conto se l'atto, per il suo scopo e per le circostanze nelle quali fu fatto, è oppur no immune da frode e specialmente se per esso era presumibile un danno per la massa e uno sfruttamento del dissesto a proprio vantaggio (ad esempio, nel contratto di compravendita, corrispondendo al dissestato un prezzo assai inferiore a quello reale della cosa dal dissestato venduta: e ciò, naturalmente, all'infuori di ogni eventuale azione per lesione).

MAGISTRATO LAVORO - (avv. Giacomo Ramoino) - 2 gennaio 1959 - Granaroli Lazzaro (avv. G. Micheloni): Soc. An. Silo Molino Forno (avv. G. Gozi). Causa n. 133, anno 1955.

La locazione conduzione di opere (locatio conductio operarum) si ha quando il prestatore di lavoro esplica la propria attività in regime di subordinazione all'imprenditore (datore di lavoro). La locazione conduzione di opera (locatio conductio seu redemptio operis) si ha quando



il prestatore di opera agisce e lavora in condizione di autonomia col solo obbligo di fare avere all'imprenditore il risultato finale del suo lavoro.

Il contratto di appalto, pur essendo una locazione di opera, si suole distinguere da quest'ultima perchè presuppone l'esistenza di una organizzazione a carattere di impresa la cui attività si svolge mediante l'impiego di lavoro subordinato altrui. Nella locazione di opera, invece, l'esecutore si avvale prevalentemente dell'opera propria o di quella di membri della sua famiglia.

Quando tra le parti non vi sono stati accordi precisi ed esistono elementi dubbi, che possono far ritenere tanto la locazione di opera quanto quella di opere, il Magistrato del Lavoro può emettere un giudizio di equità.

## DIRITTO

Granaroli Lazzaro fu Marino, dal 1° ottobre 1926 al 28 febbraio 1955, eseguì nell'interesse della Società Anonima *Silo Molino Forno*, il trasporto di pane (con mezzi di sua proprietà) in Città, Borgo, Serravalle, Dogana e Domagnano. Quale corrispettivo per questo servizio il Granaroli ebbe L. 48.000 mensili sino al 1946 e dopo tale data (e fino alla fine del servizio) L. 58.000 mensili.

All'atto della cessazione del servizio il Granaroli chiese di essere liquidato a norma della legge 27 gennaio 1949 n. 1. La convenuta Società rifiutò ogni liquidazione sostenendo che esso Granaroli non era stato un proprio dipendente ma un appaltatore. La vertenza, per ciò, è stata portata avanti questa Magistratura.

I) - Nessun dubbio che i benefici previsti dalla legge 27 gennaio 1949 sono concessi solo nella locazione-conduzione di opere (locatio conductio operarum) che oggi suole denominarsi contratto di lavoro (o individuale o collettivo) che è quello col quale alcuno (operaio, lavoratore, salariato) si obbliga verso altri (padrone, imprenditore, principale) ad impiegare in suo servizio la propria energia di lavoro e l'altro si obbliga a corrispondere al primo una retribuzione (mercede, salario, onorario) commisurata in ragione del tempo o della quantità di lavoro prodotto. Resta, invece, esclusa dai benefici di detta legge la locazione-conduzione di opera (locatio conductio seu redemptio operis) oggi chiamata anche contratto di impresa (del quale le due specie più importanti sono l'appalto e il trasporto di cose o persone) con cui una persona (imprenditore, conductor operis) si obbliga verso un'altra (committente, locator operis) a compiere una determinata opera o un determinato servizio e l'altra a pagare alla prima un prezzo determinato.

Il criterio che differenzia la locazione di opere dalla locazione di opera consiste in ciò: nella prima (contratto di lavoro) il prestatore di lavoro esplica la propria attività in regime di subordinazione all'imprenditore (datore di lavoro): nella seconda il prestatore d'opera agisce e lavora in condizione di autonomia col solo obbligo di far avere all'imprenditore il risultato finale del suo lavoro (es. la costruzione di

una casa, la pittura di un quadro, il trasporto di mobili, la confezione di un abito).

Il contratto di appalto, pur essendo una locazione di opera, si suole distinguere da quest'ultima perchè presuppone la esistenza di una organizzazione a carattere di impresa la cui attività si svolga mediante l'impiego di lavoro subordinato altrui. Nella locazione di opera, invece, l'esecutore si avvale prevalentemente dell'opera propria o di quella dei membri della sua famiglia.

Se la distinzione tra locazione di opere e locazione di opera (nonchè tra questa e l'appalto) è, in teoria, chiara e semplice non sempre riesce tale in pratica e così nel caso attuale. Intanto è subito da rilevare che le parti in causa non hanno mai (almeno così risulta allo stato degli atti) concordato sulla natura giuridica dei rapporti che tra di esse si svolgevano. L'attore si riteneva un vero e proprio impiegato e la convenuta Società lo considerava un appaltatore. E', quindi, sempre mancato l'*in idem placitum consensus* e cioè l'estremo essenziale per porre in essere una convenzione obbligatoria per entrambe le parti. Dal che discende che la versione dell'attore (di essere un prestatore di opere o di lavoro) non ha giuridico rilievo nei confronti della Società convenuta che su di essa non ha concordato. E viceversa la versione della convenuta (di essere il Granaroli un appaltatore di servizio) non spiega giuridica importanza nei rapporti dell'attore che su di essa non ha convenuto. In tale contrasto spetta al Magistrato di stabilire la natura del rapporto giuridico intercorso tra le parti.

Non si ritiene possa parlarsi di appalto, nel senso giuridico, in quanto il Granaroli adempiva all'incarico a lui affidato avvalendosi prevalentemente dell'opera propria. Nemmeno si ritiene — anche ammesso un rapporto di lavoro — che il Granaroli possa ritenersi « impiegato » dato che il suo lavoro non racchiudeva funzione di collaborazione (o di concetto o di ordine) ma prestazioni di semplice mano d'opera. L'attore si richiama ad una deliberazione del 1941 con la quale il Silo Molino Forno concedeva a tutti i dipendenti, per la fine servizio, lo stesso trattamento che il Governo aveva concesso ai propri dipendenti (un mese di stipendio o di salario per ogni anno di servizio). Se non che tale delibera non risulta prodotta in atti per cui il giudicante non può prenderla in esame. Del resto quella deliberazione (come dichiara il teste Andreoli Azzolino) fu revocata nel 1949 perchè in sua vece era entrata in vigore la legge sul lavoro. Inoltre, proprio nel 1941, la amministrazione del Forno aveva preparato (sempre secondo la deposizione del teste Andreoli Azzolino) uno schema di accordo col Granaroli il quale (presumibilmente perchè era escluso dal beneficio concesso agli altri dipendenti) non lo accettò nè lo firmò.

Resta pertanto da accertare se l'attore era un prestatore di opere (nel qual caso rientra nella legge sul lavoro) o un prestatore di opera (nel qual caso non rientra nella legge sul lavoro). Non risulta dagli atti se e quali accordi siano stati presi tra il Forno e il Granaroli al momento della sua assunzione quale trasportatore del pane: nemmeno risulta se vi fosse un regolamento relativo a tale servizio dal Grana-



roli accettato o esplicitamente o anche tacitamente. Deve per ciò — a parte (come si è premesso) ogni qualificazione unilaterale degli interessati — esaminarsi come si svolgeva il servizio affidato al Granaroli. Il teste Andreoli Azzolino depone a tale riguardo: « Il Granaroli ordinariamente prestava servizio dalle 5 fino alla nove e mezzo o dieci e mezzo circa secondo i casi. Nei giorni festivi o di fiera il lavoro era superiore e talvolta prestava servizio anche nel pomeriggio. Il Granaroli quando aveva finito il trasporto del pane restava libero ma con obbligo di rimanere a disposizione del Forno per tutte le necessità di trasporto che si fossero presentate ». Questo obbligo di attesa, che incombeva sul Granaroli, induce a ritenere che esistesse — ove si aggiunga che il servizio fu prestato per lungo periodo e sempre per tempo indeterminato — una vera e propria subordinazione di lavoro e cioè l'elemento caratteristico per applicare la legge sulla tutela del lavoro. Le circostanze che il servizio affidato al Granaroli si svolgesse, almeno normalmente, solo per alcune ore giornaliere e che di sua proprietà fosse il mezzo adoperato per i trasporti non sono da sole decisive in senso contrario perchè non incompatibili con il rapporto di lavoro subordinato. E infine, ove anche potesse esistere dubbio sulla posizione giuridica del Granaroli, tale dubbio deve essere risolto — in base al giudizio di equità (cui la legge sulla tutela del lavoro si richiama) — in favore del Granaroli stesso la cui posizione fu tenuta in sospenso per molto tempo (e la Società convenuta ben poteva, con provvedimento di imperio, risolverla in modo definitivo) e con provvedimenti tali (trattenuta sulla retribuzione e iscrizione tra il personale dipendente assicurato e ciò dopo la delibera del 1941 e per diverso tempo) da ingenerare in lui la persuasione di aver diritto ad un equo compenso per la fine servizio.

II) - In base alle premesse considerazioni si decide, respinta ogni maggiore richiesta, che l'attore possa essere considerato (per la durata del servizio prestato: dal 1° ottobre 1926 al 28 febbraio 1955) come operaio salariato alle dipendenze della convenuta Società e che, come tale, abbia diritto:

1°) alla gratifica natalizia di cui all'art. 17 della legge 27 gennaio 1949 n. 1 (una settimana di emolumenti) ma a cominciare non dal 1941 (come viene chiesto) ma dal 1949 (cioè dalla data della entrata in vigore della legge);

2°) alla indennità di fine servizio di cui allo art. 23 della predetta legge e allo Allegato E della stessa legge (una settimana di paga normale per i primi cinque anni di servizio e cinque giornate di paga per gli anni successivi o frazioni oltre i sei mesi) e tale indennità (come replicatamente è stato deciso) deve essere calcolata sull'ultimo stipendio conteggiando tutti gli anni di servizio prestati.

Altri diritti non sono esplicitamente richiesti nè si ritengono dovuti data la natura del lavoro svolto dall'attore (Confr. Tabella A n. 8 Legge sul Lavoro).

COMMISSARIO LEGGE - (avv. Giacomo Ramoino) - 13 gennaio 1959 -  
Fabiani Giuseppe (avv. G. Gozi): Busignani Cesare (avv. G. Micheloni).  
Causa n. 377, anno 1956.

La legge 23 febbraio 1956 n. 6 stabilisce che la durata minima dei contratti agrari è di nove anni: con facoltà del coltivatore affittuario o colono, di disdettare il contratto di tre in tre anni se si tratti di affitto e di anno in anno se si tratti di colonia.

La disdetta comunicata dal proprietario è valida solo se è data per giusta causa (e i motivi che possono costituire giusta causa sono elencati nell'art. 3 di detta legge) per la quale sia stato concesso il nulla osta da parte della Commissione Sindacale Conciliativa (o, in caso di mancata conciliazione, dalla Commissione Arbitrale Agraria).

### DIRITTO

L'attore sostiene che il rapporto di cui si tratta è quello di locazione. Il convenuto sostiene, invece, che è quello di colonia. La distinzione tra i due contratti aveva particolare importanza in base alla legge 30 aprile 1946 n. 20. Questa infatti stabiliva che l'escomio per il contratto di colonia « doveva ottenere la preventiva autorizzazione della Commissione Arbitrale »: il contratto di locazione di poderi restava, per contro, completamente libero e rimesso alla volontà dei contraenti i quali, di conseguenza, potevano in qualsiasi momento (osservati, naturalmente, i termini di contratto o di uso) dare la diffida per la cessazione del contratto. La legge 23 febbraio 1956 n. 6 ha completamente modificato le precedenti disposizioni con lo stabilire all'art. 2: a) che la durata minima dei contratti agrari, ivi compreso l'affitto e la colonia, è di anni nove, con facoltà del coltivatore, affittuario o colono, di disdettare il contratto di tre in tre anni se si tratti di affitto e di anno in anno se si tratti di colonia; b) che « la disdetta comunicata dal proprietario, locatore o concedente, è valida solo se è data per giusta causa e se è munita di nulla osta della Commissione Sindacale Conciliativa di cui all'art. 3 della legge 27 giugno 1945 n. 36 ». Di conseguenza il proprietario — tanto nel caso di colonia, quanto nel caso di affitto o di qualsiasi altro contratto agrario — non può dare la disdetta se non provi l'esistenza di una giusta causa (e i motivi che costituiscono « giusta causa » sono elencati dallo art. 3 della detta Legge 23 febbraio 1956 n. 6) per la quale sia concesso il nulla osta da parte della Commissione Sindacale Conciliativa (o, in caso di mancato accordo, dalla Commissione Arbitrale Agraria).

Ora la diffida intimata il 29 novembre 1956 dal Fabiani al Busignani resta regolata dalla legge 23 febbraio 1956 (entrata in vigore il giorno stesso della sua legale pubblicazione) e quindi doveva essere data per una delle giuste cause ammesse dalla legge e riconosciute mediante il nulla osta della Commissione Sindacale Conciliativa (o, se del caso,