

## DELLA LEGISLAZIONE.

## Disposizioni generali.

92. — Nel caso della obbligazione non disciplinata tra contratto di garanzia, la solidarietà, il momento di nascita e l'estinzione, le altre forme di garanzia appoggiate ai titoli di credito (pagura e ipoteca) sono regolate nel libro della legge dei diritti, insieme ai principi, sotto il profilo della preferenza che essi assicurano all'esecuzione forzata.

93. — È stato previsto che il rapporto tra creditore e debitore lega l'uno all'altro in base a un vincolo che si pone tra identità di oggetto materiale e quello tra decisione e condanna, col quale si fa una relazione di economia e giustizia (art. 1182).

La volontà di produrre solidarietà deve essere esplicita, senza di che non emerge il vincolo di solidarietà (art. 1183). Non si sono formulate prescrizioni ai titoli di manifestazione immobiliare e quindi della volontà, e pertanto non è offerta per la mancanza del vincolo qualunque forma (dottrina, pareri, tesi, ecc.), purché la vita pratica e le abitudini del rapporto immobiliare come alle altre contrattazioni, sempre immobiliare e determinate, l'intero valore del soggetto. Ciò che si richiede, come sufficiente a produrre il vincolo, è la manifestazione esplicita e indiretta della volontà.

Il codice del 1865 (art. 1183) aggiungeva che la solidarietà non si presume; tale espressione, perché equivoca, è stata soppressa. Infatti, per quanto la manifestazione di volontà deve essere esplicita, la prova della sua esistenza può risultare anche da presunzioni, ove queste siano ammissibili secondo le regole generali.

94. — Nella relazione di principio del vincolo si ravvicina sempre tra l'oggetto del debito e quello del fidejussore, quanto presuppone il primo e ne rappresenta il carattere. L'obbligazione principale deve essere valida, non deve consistere in essere ritenuta da via (art. 1185). In tal caso non si riprende col vincolo del fidejussore, ed è quello dell'inspiegata legge del debitore; perché in tal caso la garanzia non presuppone il debito, in confronto del debitore, il diritto di ripartizione, l'attribuzione dell'art. 1184, secondo comma, e dell'art. 1187 del codice attuale, tra il parlare di economia e necessità personale e il patrimonio personale, per indicare il solo diritto di ripartizione legale dopo ciò a coloro che si ripartiscono nell'obbligazione onerosa del garante non solo in natura del fidejussore previsto, ma anche la sua solidarietà per via del contratto e ogni altra modalità, che limita sul vincolo dell'obbligo principale. Come tali, questi, stabiliscono l'art. 1184, tra il stabilito che il fidejussore può opporre contro il creditore tutte le eccezioni che spettano al debitore, tranne quelle di compensazione, salvo l'eccezione di inspiegata legge. Il contratto sempre l'inspiegata legge per escludere altre situazioni d'inspiegata, personali e transitorie, che sono solo « altri » legami economici e contrari.

L'obbligazione onerosa prevede i caratteri della principale: se questa è reale, reale, costituita e pura (art. 1185); se rappresenta anche il contratto, dopo le disposizioni degli articoli 1184 e 1184.

95. — L'obbligo preventivo, contenuto nel debitore, di produrre la garanzia, non ha influenza sul rapporto tra fidejussore e creditore da sé in sostituzione degli articoli 1183 e 1184. Il contratto obbligo di ripartizione per via del contratto (art. 1185, corrispondenza art. 1185 del codice del 1865 art. 1185 art. 1185 del codice del 1865, tra il stabilito che l'obli-

gato è una garanzia più semplice tra una garanzia reale e una garanzia personale, dell'art. 1183, che rimane la disposizione degli articoli 1184, 1185 e 1186 del codice del 1865 e interviene i rapporti, specialmente di solidarietà, del fidejussore preventivo. La solidarietà è data dalla circostanza che il fidejussore ha beni sufficienti a garantire l'obbligazione principale e diverse condizioni a questo titolo e beni mobili che quelli immobili, sempre assenti. La modifica che si ha nel punto si è apparsa, all'art. 1185, primo comma, del codice precedente ha soppresso la distinzione che questo libro ha materia di commercio e materia civile e ha aggiunto la regola per la quale l'appagamento della solidarietà del fidejussore deve farsi in base alla sola considerazione del bene ripartito; ripartito che era un obbligo del vincolo personale circa l'importanza maggiore del patrimonio immobiliare. Oggi vi è possibilità di ripartire ed essere diviso tra i beni del debitore, dati i nuovi elementi di considerazione che stanno nella l'impugnazione della necessità stessa.

La sopravvenienza perturbante del grado di solidarietà del fidejussore o in genere della consistenza della garanzia, in base di nessuna sua ulteriore ripartizione all'obbligazione del debitore. La sopravvenienza stabile e il cambio relativo sono a carico del creditore. Ma una stabilità derogata al principio. Una di esse è contenuta nell'art. 1184, secondo comma; se il creditore non aveva indicato la persona del fidejussore, la sopravvenienza interveniva e a carico del debitore, che ha perduto l'obbligo di garantire un altro garante. Una seconda è nell'art. 1185, e riguarda il pignoramento; una terza è nell'art. 1184, secondo comma, tra il contratto in sopravvenienza immobiliare della garanzia reale e personale, data la garanzia dell'ipoteca di credito bancario.

## Del rapporto tra creditore e fidejussore.

96. — Il vincolo del fidejussore è oneroso, ma non ha interposizione immobiliare.

Il contratto legale di garanzia (art. 1187 del codice del 1865) è stato abolito per dare spazio al contratto più recente civile (art. 1185 progetto) e a quello commerciale (art. 40, seconda comma, cod. comm.), oltre che in omaggio a quell'ordine di prelazione. Il codice, che ha ispirato già la disposizione dell'art. 1185, in base al quale le obbligazioni sono placate di rapporti del tipo di garanzia reale. Trattandosi di avere l'ipoteca, non poteva non prevedersi la possibilità di un beneficio contrattuale di garanzia (art. 1184). A proposito del quale si è confermato che non si legge ad intervento, ma non si è stabilito un termine di prelazione, come era nel codice del 1865, quindi l'appagamento del beneficio è regolata dalle norme generali del processo civile.

97. — L'ipotesi di una pluralità di fidejussori è contemplata negli articoli 1184, 1185 e 1184.

Anche tra i costituenti di un vincolo di solidarietà, come il beneficio dell'associazione, anche il beneficio della divisione, da legge, è diverso carattere e considerazione e integra una eventualità possibile a carico del codice di procedura civile. Il momento in cui il beneficio della divisione è apposto ha però importanza di diritto sostanziale. L'adesione di uno dei costituenti verificata fino a tale momento si ripartisce anche tra i fidejussori solidali, quella verificata dopo resti a carico del creditore (art. 1184, secondo comma).

Il rapporto tra i costituenti è regolato nell'art. 1184 con la stessa norma del rapporto tra costituenti in solido (art. 1185), senza aver chiarito che anche l'adesione di un costitutore da luogo a ripartizione del debito per concorso tra tutti gli altri.

Dei rapporti tra debitore e debitore principale.

181. — Circa il subingresso e il rapporto del debitore che ha pagato, in confronto del debitore, si è qualche osservazione da esporsi.

Il debitore, sulle somme pagate al creditore, ha diritto agli interessi legati dal giorno del pagamento, non da quello della costituzione di debito, dell'originario pagamento (articolo 1260, terzo comma); si disponevano in questo articolo 1260, se il creditore veniva prodotto in causa, o se il debitore, prima di pagare, si era costituito in mora, o se il creditore optava tal interesse in virtù del subingresso accordatogli.

Per questo il debitore sia tenuto in tutto col debitore, è formato che il creditore si rivolga prima al debitore. Il debitore costituito dal creditore ha perciò il dovere di avvertire il debitore quando vuole tale avviso e paga, e di tenere poi opposti le eccezioni che avrebbe potuto opporre al creditore in questa materia al debitore, o farsi rivoltare al debitore (ad esempio, l'averne pagamento; art. 1262, secondo comma); se il debitore ignora pago a sua volta, il debitore può il diritto di regresso (art. 1262, primo comma), la differenza tra il codice del 1865 (art. 1262, secondo comma) e il nuovo codice (art. 1262, primo comma), sta in ciò, che per il primo, il debitore doveva dare avviso del pagamento soltanto nel caso in cui egli avesse preso l'iniziativa di pagare senza essere richiesto in giudizio, non quando il pagamento fosse stato richiesto alla costituzione del credito, e il dovere avrebbe il rapporto anche quando il debitore sia stato costituito in giudizio, il che è più conforme ai principi che hanno suggerito le disposizioni dell'art. 1262, primo comma.

182. — Riguardo a subingresso del debitore pregresso, non l'averne pagamento.

Ma anche prima del pagamento, il debitore deve essere tenuto prodotto, si parla infatti in tal caso di diritto di rilievo. Il nuovo codice distingue in situazioni che legittimano tale diritto e un prima il subingresso nell'art. 1263, corrispondente all'art. 1263 del codice del 1865. In entrambi i casi il nuovo codice non quello del codice precedente, meno l'ipotesi di subingresso del debitore. Il debitore subentra in situazione, e nessun creditore può domandare ed ottenere tutela speciale dopo la sua liberazione.

Il subingresso del debito è invece è previsto come tale, sia nel codice del 1865, il debitore deve procurare al debitore la liberazione e deve prestare le cautele per l'eventuale regresso (art. 1263).

Del subingresso della preterizione.

183. — La natura dell'obbligazione principale impone al creditore, nei confronti del debitore, il dovere di agire, anzitutto di questo è la perdita del diritto verso il debitore (art. 1265).

Col codice abrogato non si poteva simile dovere; in nessuna maniera il debitore soltanto il diritto di agire contro il debitore, o per essere rivoltato (art. 1265, n. 4), o per subingresso al pagamento (art. 1263) qualunque disposizione era, per giunta, alquanto oscura, il sistema del codice del 1865 non poteva mantenersi. Se il creditore ha il diritto di agire per costituire il suo credito, tale diritto, non l'averne l'offerta, diventa un dovere nei rapporti del garante. Affine in tale situazione quel dovere di conoscenza, che è tenuto di conoscere anche nell'obbligazione del debito (art. 1270, in cui la espressione genera responsabilità, che si può tradurre in forma specifica con la perdita del credito di credito contro il garante. Naturalmente il dovere del creditore non era nel

debitore il diritto alla prova eccezionale del debitore, il creditore può sempre, ripetutamente e limitati termini (art. 1265, n. 4), o regresso al debitore, o subingresso al debito, se non vuole un dovere eccezionale di conoscenza del debito.

184. — Si può prestare liberazione per subingresso futura (art. 1266, par. 1), basterà, al momento della liberazione, sia determinata il stato da cui la futura obbligazione deriva o potrà scaturire.

Anche qui, la facoltà di non dare esecuzione all'obbligazione scaturita dal credito qualora sia sopravvenuta l'insolvenza del debitore (art. 1266, seconda), per il creditore, un obbligo di condotta, la trasposizione del quale impone responsabilità e dovere di conoscenza, che si realizza pure con la liberazione del debitore dall'obbligazione di garanzia (art. 1266).

DEL MANDATO DI CREDITO.

185. — Si è dato una disciplina particolare al c. di mandato di credito, creduto, si conosce che in base al quale hanno al credito, in confronto della persona che ne è titolare, di tal credito è un atto di nome e per conto proprio, cioè obbligazione del debitore di rispondere come debitore di un debito futuro.

Il contratto è formalmente di garanzia. L'incarico spetta il mandato e la costituzione degli articoli 1267, primo comma, e 1268, si dispone che il debitore può costituire, salvo l'obbligo di restituire i danni eventuali (art. 1268, secondo comma). Ma, a differenza che nel mandato, la persona di cui il credito non può rinunciare all'incarico assoluto, perché l'incarico non può obbligare la prestazione convenuta, alla quale si contrappone la persona dell'altro convenuto. Tale situazione risulta che il bene acquirente deriva verso la persona incaricata di eseguire l'operazione di credito, sia perché l'obbligo costitutivo sia solo di fronte ad un incaricato, sia perché non può revocare l'incarico, senza inteso se detto incarico, anche se il bene stesso dichiarato di valore approssimativo. Peraltro, grazie che per quanto concerne la facoltà di revoca accordata al debitore, il mandato di credito non ha natura e che fare nel mandato, perché la prestazione della persona incaricata di tal credito consiste nel compiere un atto giuridico per conto proprio in vista (art. 1267).

Finalmente l'obbligazione del debitore, che dipende dalla liberazione del credito consiste al terzo della persona incaricata. Finalmente il rapporto di liberazione, che nel codice del 1865 fu dato per una disciplina oscura.

186. — La persona titolare di un credito ha facoltà di rispondere la prestazione, se le condizioni pattite dal debitore promissario sono dovute prestare (art. 1269, in riferimento agli articoli 1267 e 1268). Però, come nella liberazione per obbligazione futura, anche nel mandato di credito la revoca stessa si conserva, nel rapporto con l'incaricato, se non deve essere sanzionata da responsabilità (art. 1268, secondo comma, che richiama l'art. 1266), e anche gravi responsabilità avrebbe nel subingresso in conoscenza del credito con alcune le varie condizioni pattite dal bene.

La revoca di competenza la prestazione al bene si rivoltava, come è evidente, nell'incasso del dovere di esportazione quando il subingresso delle condizioni stesse rivoltava prima che la persona incaricata abbia eseguito l'operazione dell'obbligazione (art. 1269, primo comma). L'obbligazione della persona incaricata viene anche come si deve essere previsto in cui l'atto costitutivo della persona che ha costituito l'incarico,