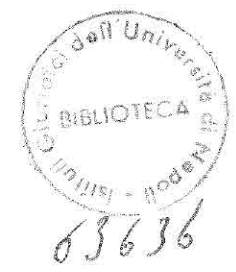


Biblio  
Facoltà di I  
BI  
01  
Univer  
Fo

# FESTSCHRIFT PAUL KOSCHAKER

mit Unterstützung der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der  
Friedrich-Wilhelms-Universität Berlin und der Leipziger Juristenfakultät  
zum sechzigsten Geburtstag überreicht von seinen Fachgenossen

II. BAND



1939

VERLAG HERMANN BÖHLAUS NACHE. / WEIMAR

dell'acquisto, ma espediente per renderlo definitivo e irrevocabile da parte del promissario.

Secondo altri, l'accettazione del terzo è un requisito richiesto per l'efficacia del contratto a suo favore.

La disputa insorge anche per quei contratti a favore di terzi che si riconducono all'art. 1130 del Cod. civ. (contratto di trasporto, di rendita vitalizia, di assicurazione), per quanto le norme che riguardano questi contratti non richiedano espressamente, come fa l'art. 1128, l'accettazione del terzo. E vi ha chi ritiene che anche qui l'accettazione del terzo sia necessaria, per quanto, non essendo nè prescritta la forma nè indicata la persona (promissario o promittente) a cui è da indirizzarsi, si dica che può essere fatta sia nei confronti dell'uno sia nei confronti dell'altro, sia espressamente sia tacitamente.

La dottrina civilistica più recente tende ad estendere il campo delle applicazioni del contratto a favore di terzi e ad ammetterne il riconoscimento anche al di là dei limiti legislativi.

Questa tendenza, che si ispira al principio della autonomia della volontà, e si richiama al riconoscimento del contratto a favore di terzi contenuto nelle più recenti legislazioni, è stata assecondata dal progetto italo-francese dei contratti e delle obbligazioni, in cui l'art. 45 ha capovolto il principio dell'art. 1128 Cod. civ. formulando la regola che ciascuno può stipulare in proprio nome a favore di un terzo, quando abbia un interesse personale, sia materiale sia morale, all'adempimento della obbligazione.

ANTONIO GUARINO

Professore Incaricato nella R. Università di Napoli

*Sul beneficium competentiae dell'extraneus  
„promissor dotis“*

1. — In altro scritto<sup>1)</sup> mi sono proposto di affrontare, ed ho creduto di aver risolto da un punto di vista unitario, la questione circa la spettanza del *beneficium competentiae* al *promissor dotis* verso il marito agente per l'adempimento della promessa. Una breve rielaborazione dogmatica di tutta la teoria del *beneficium competentiae*<sup>2)</sup>, nelle varie fasi del suo svolgimento storico, mi autorizzava ivi a negare *a priori*, per diritto classico, la possibilità di una concessione della *condemnatio* limitata anche all'*extraneus*. Il beneficio era concesso, di regola, in base alla considerazione equitativa di un più ampio ciclo di relazioni giuridiche, di un più profondo vincolo intercorrente fra i soggetti del rapporto giuridico concreto al quale esso veniva applicato dal pretore.<sup>3)</sup> Nel caso di costituzione della dote mediante *promissio*, un vincolo siffatto poteva dirsi esistente, per effetto del matrimonio, soltanto fra marito e moglie, fra marito e parenti (in linea maschile e femminile) della moglie, ed era il vincolo della *ad finitas*.<sup>4)</sup> Nessun altro

<sup>1)</sup> *Il beneficium competentiae del promissor dotis*, di prossima pubblicazione.

<sup>2)</sup> Sull'istituto v., da ultimo, LEVET, *Le bénéfice de compétence* (Paris, 1927) e SOLAZZI, *L'estinzione della obbligazione nel diritto romano I*<sup>2</sup> 203 s. (ivi, p. 203<sup>1</sup>, ulteriore bibliografia). La denominazione „*beneficium competentiae*“ non è romana, ma è dei trattatisti dal sec. XVI in poi. Non classica è invece la denominazione „*querella in quantum facere potest*“, nè tanto meno, la denominazione di „*exceptio*“ (cfr. SOLAZZI, *Estinzione cit.* 204 e 204<sup>3</sup>). Sulla terminologia „*exceptio*“ va osservato, in particolare, che essa non poteva essere usata dal diritto classico soprattutto perchè il *beneficium competentiae* era, tecnicamente, una *taxatio* della condanna, apposta a questa dal pretore nella fase *in iure*.

<sup>3)</sup> Un criterio unico presiedeva alla concessione del beneficio, in ogni sua applicazione pratica, ed era il criterio riformatore dell'*aequitas praetoris*. La degenerazione postclassica subita da questo concetto portò allo scomporsi di quella univocità di applicazioni che era caratteristica del *beneficium competentiae* classico. V., per la compiuta dimostrazione di ciò, il mio scritto citato retro nota 1 (ivi la letteratura).

<sup>4)</sup> I casi portati dai testi a nostra disposizione, accanto a quello dell'*extraneus*,

