

11

IL FORO ITALIANO

RACCOLTA GENERALE

DI

GIURISPRUDENZA CIVILE, COMMERCIALE, PENALE, AMMINISTRATIVA

CORTI DI CASSAZIONE - CORTI D'APPELLO - TRIBUNALI CIVILI E CORREZIONALI

TRIBUNALE SUPREMO DI GUERRA E MARINA

CONSIGLIO DI STATO - CORTE DEI CONTI - GIUNTA PARLAMENTARE PER LE ELEZIONI

DECISIONI MINISTERIALI E DELLA COMMISSIONE CENTRALE DI RICCHEZZA MOBILE

CONSIGLI DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI E PROCURATORI

DIREZIONE

AVV. COMM. **SCIALOJA ENRICO** — AVV. PROF. CAV. **SABBATINI GIUNIO**

DIRETTORE AMMINISTRATIVO

BALDONI AVV. GUSTAVO

REDAZIONE

FINCHERLE AVV. COMM. G. - MILLELIRE AVV. A. - ROMANO AVV. CAV. V. - DE PIRRO PROF. V. - BUSATTI AVV. L.

COMMISSIONE SCIENTIFICA

VITTORIO SCIALOJA

Prof. di dir. rom. nell'Univ. di Roma

Senat. C. F. GABBA

Prof. di dir. civ. nell'Univ. di Pisa

GIORGIO senat. GIORGI

Pres. della IV Sez. del Cons. di Stato

CESARE VIVANTE

Prof. di dir. comm. nell'Univ. di Roma

VOLUME XXVI — ANNO 1901

(Edizione Stereotipa)

ROMA

Via Rasella, Num. 145

**SOCIETÀ EDITRICE DEL PERIODICO
IL FORO ITALIANO**

1901

P 9
26

icipati per meno di tre anni, in conformità degli usi locali, e la disposizione del codice di rito concerne gli acquirenti alle aste pubbliche, di fronte ad anticipazioni dissentite dalla consuetudine, la quale deve presumersi non ignorata nei luoghi in cui ha vigore.

Sicchè nel caso concreto, non essendosi proposta ai giudici di merito in primo e secondo grado la questione circa la esistenza, o meno, della consuetudine intorno ai fitti anticipati dal 1891 al 1898, la ricorrente a ragione si duole che la denunziata sentenza, rinnegando la genesi storica e la giuridica interpretazione di formali disposizioni legislative, abbia invertito il sistema di ragione, per cui non la Contatore, ma i conduttori Fornario, potevano in sede di graduazione far valere il proprio diritto al rimborso dei fitti anticipati al debitore espropriato, prima della notificazione del precetto.

Invero il Tribunale di Lucera, invocando gli art. 1932 e 1942 senza tener conto del *jus singulare* stabilito nell'art. 687 cod. proc. civ., avuto riguardo alla *constitutio litis*, ha riconosciuto, a non dir altro, il principio che il deliberatario, nei procedimenti di espropriazione, come è tenuto a pagare gli interessi legali sul prezzo dal dì dell'aggiudicazione, così deve percepire dal medesimo giorno i frutti del fondo aggiudicatogli. Posto ciò, da qualsiasi lato si guardi la oppugnata sentenza, non può sfuggire al sindacato del Supremo Collegio.

Per questi motivi, cassa ecc.

CORTE DI CASSAZIONE DI FIRENZE.

Udienza 15 aprile 1901; Pres. CESARINI P. P., Est. MORELLI, P. M. DE ANDREIS; Bramanti Mattei (AVV. MARCHINI, CARMI) c. Fratelli Rocca (AVV. CAPPELLINI).

Effetto cambiario — Indebito arricchimento — Onere della prova (Cod. comm., art. 326).

Nel giudizio per indebito arricchimento istituito dal giratario possessore della cambiale contro l'emittente, l'onere della prova spetta al giratario possessore. (1)

La Corte, ecc. — Attesochè, mentre si è fatta e si fa ancora questione, specialmente agli effetti della prescrizione, intorno al fondamento e all'indole giuridica dell'azione di indebito arricchimento che l'art. 326 cod. comm. accorda al possessore della cambiale, decaduto dall'azione cambiaria, contro il traente, e, nel caso dell'art. 316, altresì con-

(1) Sulla natura giuridica dell'azione d'arricchimento concessa dall'art. 326 cod. comm., a cui accenna la sentenza che pubblichiamo, veggasi da ultimo la stessa Corte 21 dicembre 1899 (*Foro it.*, 1900, I, 161) e le note ivi citate, fra le quali quella del VIVANTE alla sentenza 28 settembre 1899 della Cassazione di Napoli (*Foro it.*, 1900, I, 1284), ove si discute anche dell'onere della prova.

tro l'accettante di una cambiale tratta e contro l'emittente di un pagherò o vaglia cambiario, non siasi però mai disputato a chi spetti la prova dello indebito arricchimento, e la dottrina e la giurisprudenza siano concordi nel ritenere che spetta al possessore della cambiale, come a colui che si fa attore in giudizio per ottenere il pagamento di quella somma della quale afferma che altrimenti il traente, l'accettante o l'emittente, trarrebbero un indebito profitto a suo danno.

Attesochè ciò sia conforme ai principi generali del diritto probatorio e all'art. 1312 cod. civ., secondo i quali chiunque allega un fatto, attore o convenuto, deve provarlo; e sia invece un errore il dire, come ha fatto la Corte di Lucca: « che, anche estinta l'azione cambiaria, rimane l'obbligo della restituzione della somma oggetto della cambiale; che si deve presumere l'aumento del patrimonio dell'emittente col danno del possessore, e che tale presunzione esonera questo da ogni altra prova », poichè, per quanto l'azione di indebito arricchimento tragga la sua origine dalla obbligazione cambiaria, e sia come un resto o residuo di essa, non è però la stessa azione cambiaria, al cui esercizio basta il possesso e la produzione del titolo; non si fonda su questo, ma sul fatto estrinseco dello indebito profitto e del danno, e non si tratta della somma certa e liquida della cambiale, ma di quel tanto che deve risultare quale misura dello arricchimento di una parte e del danno dell'altra; il possesso del titolo, se dimostra l'interesse e gli attribuisce la qualità legittima necessaria a promuovere la lite, non lo dispensa però dall'obbligo di provare quel fatto che costituisce la ragione unica dell'azione concessagli dalla legge in luogo di quella cambiaria, ormai pregiudicata per la inosservanza delle forme da essa prescritte, in omaggio al principio di ragione naturale che a nessuno è lecito di arricchirsi ingiustamente con altrui danno.

Attesochè, per conseguenza, il ricorso sia pienamente giustificato e la sentenza debba essere annullata.

Per questi motivi, cassa, ecc.

CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO.

Udienza 16 agosto 1900; Pres. PAGANO P. P., Est. PRATO; P. M. CAVALLI (concl. conf.); Comune di Modena (AVV. BELLUCCI, BRUNO, TRIANI, FERRARINI) c. Abbati e altri palchettisti del teatro comunale (AVV. ALBINELLI, PANINI, BENUCCI, LEVI).

Obbligazione — Contratto avente tratto successivo — Mutamento dello stato di fatto — Risoluzione o modificazione (Cod. civ., art. 1124).
Teatro — Palchettisti — Obbligazioni assunte dal Comune — Cambiamento dello stato di fatto — Effetti — Risarcimento di danni — Inammissibilità (Cod. civ., art. 1124, 1125).

I contratti bilaterali aventi tratto successivo e dipendenza dal futuro s'intendono conclusi sotto la clausola rebus sic stantibus, e l'impossibilità della esecuzione o la soverchia gravosità della medesima sopravvenute pel mutamento delle condizioni di fatto possono indurre la risoluzione del contratto o quanto meno la modificazione o la riduzione della esecuzione. (1)

Il Comune, che anticamente abbia assunto l'obbligo di dare nel teatro comunale un determinato numero di spettacoli, mutandosi le condizioni politiche della città e quelle dei tempi, degli usi e della stessa natura dall'ente comunale, e inducendo tal mutamento una soverchia gravosità dell'onere nascente dal contratto a lungo termine, può domandare la risoluzione del medesimo, nè è tenuto al risarcimento dei danni per l'inadempienza contrattuale, qualora abbia nei limiti consentiti dal bilancio assicurato una congrua dote al teatro. (2)

(1-2) Siamo lieti di constatare che il principio della risolubilità dei contratti a lungo termine pel successivo mutamento dello stato di fatto, principio già da noi sostenuto (*La clausola risolubiva "rebus sic stantibus" nei contratti a lungo termine*, Firenze, Fratini 1898, e *Risolubilità dei contratti a lungo termine pel successivo mutamento dello stato di fatto*, nell'*Archivio giur.*, vol. IV, pag. 1), sia stato pienamente accolto dalla nostra giurisprudenza.

A vero dire, in questi ultimi tempi la tesi della risolubilità delle obbligazioni per le mutate condizioni di fatto era stata timidamente accennata dalla Corte d'appello di Venezia 10 aprile 1895 (*Giurispr. it.*, 1895, I, 2, 305, e *Foro it.*, Rep. 1895, voce *Contratto*, n. 45), dalla Corte d'appello di Parma 8 maggio 1895 (*Giurispr. di Torino*, 1895, 577, e *Foro it.*, Rep. 1895, voce *Teatro*, n. 86 e segg.), dalla Corte di appello di Casale 17 marzo 1896 (*Giurispr. it.*, 1896, I, 2, 213, e *Foro it.*, Rep. 1896, detta voce, nn. 5-8), e più esplicitamente dalla Cassazione di Torino nel 19 novembre 1898, est. SERRA (*Giurispr. it.*, 1899, I, 1, 23, e *Foro it.*, Rep. 1898, voce *Teatro*, nn. 1, 2); ma la recente decisione surriferita consacra finalmente il principio di logica giuridica e di equità, che in diritto romano e sotto l'impero del diritto comune era un canone indiscusso.

La Cassazione torinese riconosce che in diritto italiano mezzo d'estinzione o di modificazione di contratti aventi *tractum successivum* e *dependentiam de futuro* può essere anche il mutamento delle circostanze di fatto.

Il principio della risolubilità non si applica ai contratti che si perfezionano unico momento, e che si reputano consumati ed esauriti non appena conclusi, anche se l'esecuzione ne è differita al futuro o se questa deve spiegare efficacia per una serie assai lunga di anni. Giacchè in simili contratti l'esecuzione è un tutto unico inscindibile, un corollario immediato ed individuo del vincolo giuridico posto in essere, e che non può per mutarsi di eventi o di circostanze di fatto venire alterato.

Il principio invece è applicabile ai contratti aventi dipendenza dal futuro, a quelli cioè che non ricevono il loro compimento al momento della stipulazione, che possono considerarsi come costituiti da una serie di prestazioni per lungo tempo e talvolta perpetuamente rinnovantisi, e dotati della caratteristica della corresponsività, cioè di un rapporto di proporzione tra il diritto al godimento d'una cosa e la prestazione che periodicamente si rinnova. Proporzione che le parti

La Corte, ecc. — Attesochè non sono fondati i due mezzi del ricorso proposto da Abbati, Marescotti, Amici, Grossi e altri palchettisti litisconsorti.

Col primo mezzo infatti si sostiene che, essendo massima fondamentale del nostro diritto privato che i contratti legalmente formati hanno forza di legge per coloro che li hanno fatti, e non possono essere revocati se non per volontà delle parti, o per caso fortuito, o per forza maggiore, la Corte violò la legge quando, ritenuto l'obbligo contrattuale degli spettacoli a carico del Comune, dichiarò risolubile l'obbligo stesso, mentre la rescissione era chiesta da un solo contraente. Lo stesso art. 1124 cod. civ. invocato dalla Corte, parlando del modo di esecuzione, si dice, presuppone necessariamente che resti intatto e sussistente il vincolo giuridico derivante dal contratto legalmente formato. In concreto, si aggiunge, non trattavasi nemmeno di contratto avente dipendenza dal futuro e

nella stipulazione prevedero e stipularono, e che forma la parte più importante della convenzione. Gli esempi più caratteristici di simili contratti sono l'enfiteusi, i censi, i livelli, le locazioni perpetue e a lungo termine, ecc.

Se le circostanze di fatto che furono il presupposto logico e la ragione naturale della stipulazione, la causale del consenso, che senza rientrare nel contenuto della stipulazione, direttamente si riconnettono a questa, vengono per qualsiasi evento posteriore al contratto, e impreveduto perchè imprevedibile al momento della stipulazione, a modificarsi in modo che quella corresponsività del contratto rimanga alterata, in modo che i vantaggi d'un contraente divengano col decorso del tempo sproporzionati agli oneri dell'altro, e in modo che il contratto divenga vessatorio ed iniquo, tanto che se le parti avessero questo cambiamento preveduto, non avrebbero contrattato o lo avrebbero fatto con clausole diverse, allora il mutato cambiamento delle circostanze di fatto induce la rescindibilità del contratto avente dipendenza dal futuro, e nel quale la corresponsività è stata alterata dal decorso del tempo. Se, ad es., un appaltatore stipula il servizio di trasporto di merci tra una città ed un'altra per un dato periodo di tempo, e se frattanto le due città vengono riunite da una strada ferrata, questo nuovo mezzo di trasporto introdotto costituisce il mutamento delle circostanze di fatto presupposte nel contratto, che può perciò rescindersi (Corte di Rouen, *Journal du Palais*, 1845, II, 4), poichè la convenzione *incidit in eum casum a quo initium capere non poterit*. Il Comune che ha concluso un contratto per l'illuminazione a gas del territorio comunale, prima della invenzione ed applicazione della luce elettrica, può domandare la rescissione del medesimo in quanto le nuove esigenze sociali e i mutati bisogni della pubblica e privata illuminazione, la maggiore sicurezza hanno alterato quelle condizioni di fatto che furono la base delle antiche convenzioni. La fattispecie ricordata dalla sentenza in esame è un altro notevole esempio.

Egli è certo però che il mutamento dello stato di fatto deve essere *praeter opinionem stipulantium*, come dice il MANTICA: occorre che nel contratto non si sia *cogitatum de iure futuro*, e che la modificazione non sia opera dell'uno o dell'altro contraente. Tale mutamento non deve confondersi col caso fortuito o di forza maggiore, giacchè queste forme di annullamento delle obbligazioni investono l'oggetto stesso del contratto, la

1. MOTIVO A
SOSTEGNO DEI
PALCHETTISTI

123

NON È
UN CONTRATTO
CON DIP
FUTURO DAL

NON È UN
CONTRATTO A
PRESTAZIONI
CONTINUATIVE

pel quale potesse applicarsi la clausola *rebus sic manentibus*, perchè nei palchettisti che accettarono la proposta del Comune, e pagarono per la permuta e l'acquisto dei palchi il convenuto prezzo, il contratto era consumato e non poteva aver tratto successivo; ad ogni modo, poi, solo l'impossibilità di eseguire in quei determinati modi il contratto o la manifesta iniquità che dovrebbe subire un contraente a beneficio dell'altro potrebbe giustificare la massima adottata dalla Corte modenese.

Ma questo ragionamento non può reggere. Ed innanzi tutto non è seriamente sostenibile che gli obblighi incombenti al proprietario del teatro, risultanti dagli atti di cessione che si succedettero fino a che il teatro divenne proprietà del Comune, e quei maggiori che il Comune stesso si assunse in relazione al prezzo ricavato dalle permuta e dalle vendite dei palchi, non importassero un onere duraturo per un tempo indeterminato, dante diritte ai palchettisti di avere in perpetuo la prestazione degli spettacoli, prestazione che formava il corrispettivo del valore del teatro caduto e del prezzo pagato, con o senza l'abbono dell'8 per cento a seconda si trattava di vecchi o nuovi palchettisti.

Da una parte, dunque, obblighi; dall'altra diritti esplicitanti ogni anno, ma all'infinito; ed in ciò sta appunto la caratteristica del contratto avente dipendenza dal futuro, il quale non può essere tale per una sola delle parti contraenti finchè durano per entrambi gli effetti della convenzione, per quanto l'obbligazione dell'una sia stata adempiuta in un determinato momento o in un dato periodo di tempo.

prestazione stessa, rendendola impossibile: mentre il mutamento dello stato di fatto riguarda gli elementi estrinseci del contratto, che agiscono però direttamente sul contenuto del contratto, inducendo una disuguaglianza dei rapporti ed alterando la corresponsività del contratto.

Queste regole da noi sommariamente esposte, furono compendiate nella massima forense che i contratti aventi tratto successivo s'intendono stipulati colla clausola *rebus sic stantibus*. Poichè *voluntas non fertur ad incognitum*, nessuno può essere tenuto ed obbligato all'inopinato ed all'imprevedibile: la volontà non può essersi formata, ed il consenso non può aver valore ed efficacia se non entro i limiti del prevedibile. All'infuori di questi non essendosi avuta determinazione di volontà, il contratto manca del suo fondamento giuridico e deve perciò rescindersi, ogni qualvolta l'elemento della corresponsività, che è caratteristica dei contratti a lungo termine, viene per qualsiasi evento ad essere turbato, ed il contratto diventa perciò iniquo, risolvendosi in uno sproporzionato accrescimento di vantaggi per l'uno dei contraenti e in aumento di oneri per l'altro; sproporzione che le parti avrebbero eliminato, e con clausole e patti diversi, ove questa al momento della stipulazione fosse stata prevedibile. Nei contratti a lungo termine deve sempre presumersi che le parti si siano obbligate nel presupposto della permanenza delle stesse condizioni di fatto.

Tale principio di logica interpretazione giuridica e di stretta equità è da alcune legislazioni esplicitamen-

Nessun dubbio, quindi, che in concreto si tratti di un contratto che avrebbe dovuto avere i suoi effetti per un tempo indeterminato ed all'infinito per entrambe le parti contraenti, nelle quali perduravano i reciproci obblighi e diritti: ed è appunto in tale genere di contratti che la sapienza romana, la successiva dottrina e la giurisprudenza hanno ammesso la applicabilità della massima *rebus sic stantibus*, desunta dall'equità, che fu eretta a precetto legislativo dall'art. 1124 cod. civ., dalla Corte di Modena invocato nella denunciata sentenza.

Nè può dirsi che tale articolo sia stato falsamente applicato, perchè, per quanto da alcuno si sostenga che la disposizione in esso contenuta riguardi solo il caso di temperare, moderare, ridurre il modo divenuto troppo rigoroso di dare esecuzione al contratto e lasci intatta l'obbligazione, certo è che la legge ha pure parlato delle conseguenze che derivano dal contratto, ed a queste conseguenze, qualunque esse siano, di viene applicabile la regola dell'equità.

E di questo si mostrano persuasi colla prevalente dottrina gli stessi ricorrenti, ammettendo che l'impossibilità dell'esecuzione o la manifesta iniquità che dalla esecuzione del contratto risulterebbe uno dei contraenti, possa dar luogo, non solo a modificazione del modo di esecuzione, ma alla risoluzione del contratto.

Del resto, ogni censura cade quando si ponga mente a che la Corte modenese, dopo avere con esattezza giuridica osservato che « nei contratti a lunga pendenza e che hanno *dependentiam de futuro* è sempre sottintesa la clausola *rebus sic stantibus*, perchè evidentemente il motivo determi-

te sancito. L'art. 1756 cod. bavarese c. IV, 15, § 12, ricorda la clausola *rebus sic stantibus* come mezzo di annullamento o di riduzione delle obbligazioni. Similmente l'Allgemeines Landrecht (I, § 377, 884), e l'art. 610 del nuovo codice germanico. Ed in molti casi anche il nostro legislatore ammette il recesso unilaterale dalla obbligazione per verificarsi di eventi, che, se preveduti, avrebbero impedito la stipulazione dell'obbligazione. L'ingratitude del donatario (art. 1078 cod. civ.), la sopravvenienza di figli al donante (art. 888 cod. civ.), il bisogno della cosa comodata (art. 1816 cod. civ.), o depositata (art. 1860 cod. civ.), il danno risentito dall'enfiteuta (art. 1560 cod. civ.) possono dar luogo alla rescissione del contratto.

La clausola *rebus sic stantibus*, che trova la sua ragione d'essere nella volontà delle parti, può equipararsi ad una condizione risolutiva tacita, che ha caratteri suoi speciali e regola il contratto avente tratto successivo finchè rimanga *aliquid futuri*: che diventa attuale allorchè si verifica il mutamento dello stato di fatto posto a base della convenzione, e ne induce la risoluzione o la riduzione.

Abbiamo sommariamente riassunto quanto fu da noi esposto nelle due monografie citate (vedi sopra), alle quali rinviamo quanti desiderassero avere la dimostrazione analitica dei principi suesposti, conoscere l'opinione della dottrina e l'applicazione della giurisprudenza relativamente alla clausola *rebus sic stantibus*.

Avv. E. Barsanti.

ANCHE SE UNA
PARTE HA
ESEGUITO L'OBBLIGO
IN UN MOMENTO
UNICO SINTOMA
DI CONTRATTO
AVENTE DIP DAL
FUTURO.

nante il vincolo giuridico fu la permanenza di quelle condizioni di fatto sotto l'impero delle quali e per le quali potè aver luogo l'accordo e il consenso reciproco delle parti contraenti », si fece ad indagare, in omaggio alle combinate disposizioni degli art. 1123 e 1131, quale fosse l'intenzione delle parti allorchè si formarono gli accordi fra il proprietario del teatro ed i proprietari dei palchi.

Ora, da tale indagine, che non può sindacarsi in questa sede e che implica l'esame della sostanza del contratto, la quale sta nel consenso dei contraenti e nella libera volontà di obbligarsi, la Corte fu indotta a ritenere e riconoscere che, senza il concorso di determinate circostanze, ora cessate e rimaste come ricordo storico, nè il Comune, divenuto proprietario del teatro, avrebbe voluto assumere l'onere, fra altri, di dare ogni anno tre spettacoli degni d'una capitale, nè i palchettisti si sarebbero sobbarcati alle spese dell'acquisto di un palco nel teatro nuovo, ed osservò che ora quella condizione di cose che determinò la volontà delle parti è radicalmente cambiata e definitivamente scomparsa. Non più Corte, non più sussidi di principi o di Governo, e tutto il carico derivato da questo mutamento impreveduto ed imprevedibile di ordinamenti e di condizioni non può contro l'equità e la giustizia ricadere esclusivamente e perpetuamente sul Comune perchè i palchettisti hanno pagato interamente il prezzo del palco. Da ciò concludè: « Venuta meno la causale del consenso per ambedue i contraenti, la loro condizione deve essere ragguagliata e le obbligazioni contratte debbono potersi rescindere per essere venuta meno la causa dell'obbligazione ».

Queste in sostanza essendo le considerazioni sulle quali, indipendentemente da quelle circa l'applicabilità al caso delle regole d'equità, si fonda la pronuncia della Corte di merito, è per sè evidente che la ragione del decidere sta ad ogni modo nel riconosciuto difetto di consenso o di volontà di obbligarsi in quelle sopravvenute imprevedibili condizioni di cose, che, se previste, avrebbero reso impossibile ogni accordo fra le parti.

Più che un principio di equità temperativa, fu quello di equità interpretativa di un contratto avente tratto successivo, che determinò la decisione della Corte modenese, la quale pel mutamento impreveduto di ciò che formava oggetto essenziale del contratto giudicò essere venuto meno, colla causa dell'obbligazione, il consenso dei contraenti, e mancare di conseguenza quel vincolo giuridico che ha forza di legge fra le parti. Il giudizio della Corte non può quindi essere censurato, perchè, ritenuto con apprezzamento sovrano che erano cessati i rapporti contrattuali, la risoluzione dell'obbligazione, subordinata al rimborso di ciò che costituisce il corrispettivo dell'obbligazione stessa, ne è la logica e giuridica conseguenza.

Col secondo mezzo del loro ricorso i palchettisti litisconsorti denunciano la violazione dell'art. 1225 cod. civ. per avere la Corte di Modena respinto la loro domanda di danni derivanti non da colpa aquiliana, ma da inadempimento di quell'obbligazione che la Corte stessa riconobbe esistere a carico del Comune.

La soverchiamente laconica motivazione di questa parte della sentenza denunciata spiega, ma non giustifica, la mossa censura. A parte che il disposto dell'art. 1225 va inteso in armonia con quello dell'articolo precedente, il quale parla della diligenza che si deve impiegare nell'adempimento della obbligazione, e che in mancanza dà diritto al risarcimento di danni, locchè importa colpa in chi non usò la voluta diligenza non può dimenticarsi che, mentre la Corte ha richiamato e adottato le considerazioni fatte in proposito dai primi giudici, ha dovuto avere presenti le circostanze tutte di fatto che, in ordine all'obbligo del Comune, aveva precedentemente stabilito ed apprezzato, e fra altre quella dell'aver inutilmente tentato il mezzo di avere spettacoli, concorrendovi con una determinata somma, nei limiti consentiti dalle odierne sue condizioni. Oud'è che, se in linea di fatto la Corte di merito ha ritenuto che il Comune non era venuto meno a quella diligenza che doveva usare, e se per la condizione delle cose e per la incertezza dell'obbligo non aveva a qualunque costo procurato nel carnevale 1898-99 lo spettacolo dalla cui mancanza i palchettisti traggono ragione di danni, bene giudicò danni non essere dovuti.

Per questi motivi, rigetta, ecc.

DI VIENTE
MEMORIE CONSENSO X CHE SE LE CONDIZIONI
CORTE DI CASSAZIONE DI TORINO.

Udienza 8 marzo 1901; Pres. PINELLI P. P., Est. MASSAZZA, P. M. MAZZA (concl. conf.); Ferrovie mediterranee (AVV. CRAVERA) c. Pastori (AVV. LAVAGNA).

Giuramento estimatorio — Impossibilità di altra prova — Prova testimoniale — Decadenza (Cod. civ., art. 1377).

Non è ammissibile il giuramento estimatorio per provare il valore della cosa domandata quando questo avrebbe potuto accertarsi mediante una prova testimoniale, che l'attore non potè esperire per decadenza di termini derivante dalla propria negligenza. (1)

(1) Consulta in proposito Cass. Firenze 14 novembre 1896 (Foro it., 1896, I, 289), che ritiene ammissibile il giuramento estimatorio quando l'impossibilità di una prova diversa sia derivata anche da colpa dell'attore, ma congiunta a colpa del convenuto od a caso fortuito. V. pure i numerosi richiami in nota alla giurisprudenza precedente e alla dottrina.

Sugli estremi poi dell'impossibilità di una prova diversa, e cioè se questa impossibilità deve essere as-

MOTIVO

le condizioni
Fasolo 1900
quella
avrebbe non
avrebbero
CONTRATTO