

QUINTA SERIE

GIURISPRUDENZA ITALIANA

RACCOLTA GENERALE, PERIODICA E CRITICA

DI

GIURISPRUDENZA, LEGISLAZIONE E DOTTRINA

IN MATERIA CIVILE, COMMERCIALE, PENALE, AMMINISTRATIVA E DI DIRITTO PUBBLICO
E DEI PRINCIPALI PROGETTI DI LEGGE D'ORDINE AMMINISTRATIVO E GIUDIZIARIO

Fondata nell'anno 1848 dall'avv. cav. F. BETTINI

e diretta successivamente

dagli avvocati D. GIURIATI, E. PACIFICI-MAZZONI, F. RICCI

DIRETTORI

GABBA CARLO FRANCESCO E MORTARA LODOVICO

PROFESSORI ORDINARI DELL'UNIVERSITÀ DI PISA

Volume XLVIII — Anno 1896



TORINO

UNIONE TIPOGRAFICO-EDITRICE

33 — VIA CARLO ALBERTO — 33

1896

le controversie, attinenti alla esecuzione ed interpretazione del contratto di esercizio non potrebbero non comprendersi quelle che si riferiscono al personale. Talchè, se Gervasoni, *utendo iuribus* del suo autore, avesse avuto azione per proporre e sperimentare contro la società le domande di cui si tratta, egli non avrebbe potuto farla valere che unicamente innanzi al collegio arbitrale; il solo competente per legge a pronunziarsi sulle medesime.

Per questi motivi, conferma, ecc.

App. Casale, 17 marzo 1896.

GIUSTO P. Presidente — GAVOTTI Estensore.

TESTORE — COMUNE DI CASALE MONFERRATO.

Teatro — Diritti dei proprietari di palchi — Teatro di proprietà comunale — Oneri eccedenti la potenzialità del bilancio comunale.

Il diritto di palco in un teatro, è vero diritto di proprietà parziale, il quale trae seco la servitù attiva di godere gli spettacoli che si dànno nel teatro medesimo.

Stabilito a carico dei singoli palchisti il pagamento di un canone annuo, da ridursi alla metà in quegli anni in cui non siano dati spettacoli, deve intendersi che il non dare spettacoli abbia sempre giustificazione in qualche causa speciale, non potendo, per l'indole stessa del rapporto fra i palchisti e il proprietario del teatro, ammettersi in quest'ultimo la facoltà di percepire a suo piacere il canone dimidiato, astenendosi dal dare spettacoli.

Se un teatro è di proprietà comunale, e il comune, in vista di restauri importanti che vi occorrono, ha convenuto coi palchisti che essi continueranno a pagare il canone integrale, pur non dandosi spettacoli, per concorrere alle spese dei restauri, l'esecuzione di questi è un obbligo contrattuale che il comune deve adempiere; ed i singoli palchisti hanno azione per esigerne l'adempimento.

(1) Fra gli studi dottrinali sul disputato e interessante tema del diritto di palco, rammentiamo i seguenti:

GABBA, *Considerazioni circa la natura del diritto di palco*, nel *Foro italiano*, 1885, I, 31; FRANCHETTI, *Del diritto di palco nei teatri*, nell'*Archivio giuridico*, 1871, vol. VII, pag. 201, 369; SALUCCI, *Giurisprudenza dei teatri*; ROSMINI, *Legislazione e giurispr. dei teatri*; CALUCI, Nota nella *Temi veneta*, 1885, p. 58.

Fra le sentenze, che in vario senso sono state pronunziate sulla materia, quella che per gli estremi della controversia presenta col caso deciso dalla corte casalese la maggiore affinità, fu proferita dal tribunale di Milano, in data 29 luglio 1885, e si legge nell'ottimo *Monitore dei tribunali*, 1885, pag. 888. Possono essere utilmente consultate ancora le seguenti:

Tribunale di Livorno, 16 settembre 1882, *Monit. dei trib.*, 1882, pag. 1102; cass. Roma, 8 maggio 1876, *Foro it.*, 1876, I, 705; cass. Torino, 13 aprile 1882, *ivi*, 1882, I, 580; app. Bologna, 30 maggio 1884, *Giur. ital.*, 1884, II, 589; app. Modena, 12 maggio 1885, *ivi*, 1885, II, 400; app. Parma, 8 maggio 1885, *ivi*, 1885, II, 597; cass. Torino, 5 dicembre 1884, *ivi*, 1885, I,

Se poi l'autorità politica ordini maggiori opere per la sicurezza del teatro, e la somma che dovrebbe erogare in proprio il comune per le medesime sia così ragguardevole da non poter venire stanziata senza danno dei pubblici servizi, il comune ha diritto di non eseguire le opere, ma i palchisti devono essere prosciolti da ogni obbligazione per pagamento di canoni (1).

Attesochè allo scopo di risolvere l'attuale controversia giova anzitutto ritenere in fatto quanto segue:

Esisteva anticamente nella città di Casale un teatro del conte Sacchi che nella fine dello scorso secolo venne acquistato dalla società dei Nobili Cavalieri per il teatro, la quale lo fece demolire, ricostruendolo sulla stessa area un altro che è l'attuale. Con piano di regolamento 8 maggio 1875 la predetta società stabilì le norme per la distribuzione dei palchi nel nuovo teatro, stabilendo che i proprietari di ciascun palco nel vecchio teatro ne avessero uno all'ordine corrispondente nel nuovo e fissando il prezzo degli altri non distribuiti, e si fissò per ogni palco un annuo canone che dovesse dai palchettisti pagarsi nei modi e termini dello stesso piano di riparto.

Con rogito Zino 8 gennaio 1861 il municipio di Casale acquistò dalla società proprietaria il teatro stesso agli patti e condizioni ivi apparenti fra cui quello che si obbligava di tenere rilevata la società cedente da tutte e singole le obbligazioni da essa assunte verso i proprietari dei palchi e di imporre annualmente in bilancio una somma non minore di annue L. 10.000 per dote del teatro, e ciò, come appare dagli atti, in seguito ad accordo coi palchettisti li quali si obbligarono di raddoppiare l'annuo canone loro incombente.

Occorrendo riparazioni nel teatro, nel 1889 il municipio stanziando la consueta annua dote di L. 12.000 venne ad accordo coi palchettisti nel senso che questi continuando a pagare il doppio canone, metà solo della dote fosse impiegata negli spettacoli, finchè coll'altra metà non si fosse rimborsato delle fatte spese.

Nel 1894 l'avv. Evasio Testore proprietario di un palco al quale, pendente giudizio, si unirono altri palchettisti, compelli in giudizio il municipio di Casale

1, 43 (è la sentenza annotata dal GABBA nel *Foro italiano*); cass. Torino, 31 dicembre 1885, *ivi*, 1886, I, 243; cass. Roma, 25 maggio 1885, *Mon. trib.*, 1885, 694; cass. Torino, 17 maggio 1887, *ivi*, 1887, 523; cass. Firenze, 24 novembre 1884, *Temi veneta*, 1885, 58 (con la nota del CALUCI); app. Venezia, 10 febbraio 1885, *ivi*, 1885, 151.

Avvertasi che nella dottrina e nella giurisprudenza suolsi riconoscere come le varie definizioni del diritto di palco dipendano spesso dalle diverse condizioni di fatto in cui le singole controversie possono presentarsi. La quale differenza di condizioni può ricondursi a due tipi principali di casi, senza escludere altre più o men divergenti configurazioni: un tipo, è quello in cui il teatro costituisce una proprietà a sè, spettante a persona od ente distinto dalla unione dei palchisti, e questi esercitano distintamente, sui singoli palchi, il loro rispettivo diritto, vuoi di proprietà, vuoi d'altra specie, come piaccia definirlo; un altro tipo è quello in cui il teatro appartiene alla società o consorzio dei palchisti, i quali hanno poi un diritto separato individuale sui singoli rispettivi palchi.

chiedendo fosse questo tenuto a completare le opere deliberate nel 1889 nonchè le altre necessarie, onde il teatro potesse corrispondere alle moderne esigenze devolvendo a beneficio del teatro stesso la metà della dote di L. 12.000 finchè coll'altra metà non si fosse di tali spese rimborsato.

Avendo il tribunale civile di Casale con sentenza 20 febbraio 1895 assolto il municipio, l'avv. Testore al quale si unirono parte dei palchettisti di prima sede ed altri se ne aggiunsero, appellò avanti a questa corte col rito formale. Intervenne in grado d'appello il marchese Ricci, al quale intervento non si oppose il municipio, che dopo chiusa la causa a ruolo fece nuove produzioni, alle quali gli appellanti non fecero opposizione.

Attesochè anzitutto non sia il caso di addentrarsi nella questione se nel rogito Zino sovra menzionato col quale il municipio di Casale acquistava dalla società dei Nobili Cavalieri per il teatro, il teatro stesso, contenga anche una stipulazione a favore dei palchettisti a senso del disposto degli articoli 1127 e 1128 codice civile, imperocchè i documenti di causa offrono elementi sufficienti onde risolvere la controversia, risoluzione che deve unicamente dipendere dall'interpretazione del rogito Zino in rapporto al diritto di palco in un teatro. All'art. 6 del contratto di cessione del teatro dalla società dei Cavalieri al municipio venne espressamente stipulato: " di tenere rilevata la nobile società da tutte e singole le obbligazioni assunte da essa verso i proprietari dei palchi, come risulta dai rispettivi contratti nonchè dagli atti di costituzione della società ". Quindi si contenga o non nel rogito Zino una stipulazione anche a favore dei palchettisti, sta che il municipio essendosi assunto il rilievo della società verso i proprietari dei palchi, questi sono in diritto di chiedere al municipio stesso l'adempimento di quelli obblighi che verso di essi aveva la cedente società dei Nobili.

Attesochè non essendo stato prodotto in causa l'atto costitutivo della società dei Cavalieri, dal quale in un coll'atto di acquisto dei palchi dimanano le obbligazioni della società stessa verso i palchettisti che il municipio si accollò acquistando il teatro, onde determinare tali obbligazioni egli occorre risalire al piano regolatore 8 maggio 1785 rogato Facino ed all'interpretazione data ai suoi obblighi dallo stesso municipio cessionario del teatro essendo appena il caso di osservare come gli atti di acquisto dei palchi dagli appellanti prodotti non diano lume alcuno al riguardo, forse perchè contengono trapassi di palchi molto posteriori alla costituzione della società, e questi obblighi si contenevano negli atti di acquisto originarii non stati esibiti.

Che in tale piano regolatore è detto che i palchettisti dovevano pagare l'annuo canone ivi indicato, onde avere ogni anno trenta recite di commedie o venti serate d'opera in musica, e si soggiunge che il canone sarebbe pagato solo per metà quando nel decorso dell'anno non fosse aperto il teatro o non si desse il voluto numero di rappresentazioni, fatta eccezione per i casi di forza maggiore espressamente contemplati, nei quali non ostante il difetto di rappresentazioni dovesse il canone essere interamente pagato.

Ma questa stipulazione rettamete interpretata va

intesa nel senso non già che fosse a piacimento della società e quindi del di lei cessionario municipio di dare o non le rappresentazioni esigendo a seconda dei casi la sola metà o l'intero canone, ma bensì che ove il teatro rimanesse chiuso per qualunque altro evento non derivante da fatti del proprietario e non specialmente compresi nell'eccezione di dovere ciò non ostante i palchettisti pagare l'intero canone, non fossero obbligati se non alla metà di esso. Altrimenti il diritto dei palchettisti, che più in avanti si dirà quello che si risolverebbe in una illusoria sottoposta al beneplacito del proprietario del teatro. La destinazione naturale di un teatro quella è di darvi pubblici spettacoli, ed i privati, acquistando palchi e concorrendo con un annuo canone nelle spese, vollero assicurarsi il modo di godere il loro palco, ed al certo non ebbero mai intenzione di possedere un palco in un teatro che restasse perpetuamente chiuso e per di più pagare un annuo canone sia pure ridotto alla metà. La dizione stessa del patto 9 del piano regolatore addimstra che il pagamento della sola metà del canone si riferisce solo a circostanze eccezionali e non al fatto volontario della società o del suo cessionario municipio imperocchè si dice che il canone si pagherà solo per metà *in quell'anno*, il che esclude siasi la società riservata di tenere aperto o chiuso come meglio li talenta il teatro.

Che poi il diritto dei palchettisti fosse quello di avere ogni anno trenta o venti rappresentazioni secondo che fossero di commedia o d'opera, e quindi obbligo del municipio quale successore della società di darle, addossandosi nel contratto gli obblighi della società stessa verso i palchettisti, il Municipio stesso lo riconobbe nella seduta del consiglio comunale delli 27 dicembre 1859 quando si discuteva l'acquisto del teatro. Essendosi domandato quali fossero gli obblighi che il comune veniva ad adottare in confronto dei palchettisti, venne espressamente dichiarato che li medesimi avevano diritto al più volte indicato numero di rappresentazioni.

Per di più onde addivenire al contratto il municipio fece un accordo coi palchettisti mediante il quale mentre questi si obbligavano a pagare un doppio canone, quello a sua volta si obbligava a stanziare nel bilancio una dote per il teatro.

Nel 1889 occorrendo riparazioni e nuove opere nel teatro, lo stesso municipio si accordò coi palchettisti che questi continuassero a pagare il doppio canone non ostante che destinasse agli spettacoli solo metà della dote finchè non si fosse con rate annuali dell'altra metà rimborsato delle spese.

Che pertanto a fronte delli sovra svolti riflessi gli odierni appellanti hanno veste a proporre l'azione da essi intentata contro il municipio che verso di essi si assume l'obbligo di tenere rilevata la società cedente. E questo diritto possono farlo valere individualmente ognuno per il proprio palco e non occorre il concorso di tutti i palchettisti, imperocchè il diritto di palco in rapporto al proprietario del teatro è un vero diritto di proprietà di per sè stante che ha con sè il diritto di servitù attiva di godere gli spettacoli che si danno sul palcoscenico. Il proprietario del palco può disporre come crede per atto tra vivi o d'ultima volontà, può

al medesimo
 ore qualun
 rsi; ed app
 esclusivame
 proprietà. I
 in teatro pr
 parte di un
 proprietà parzi
 Nemmeno
 possa usare
 imperocchè
 forma della
 destinazione
 di mezzo il
 dal punto
 farlo in ca
 ad altro
 Attesoch
 titolo 8 del
 valere l'azi
 ante solo
 all'epoca de
 dai prodo
 Ma l'obb
 i membri
 Zino si è q
 l'esamina
 Ma a par
 società ced
 era di chie
 fare nel p
 l'ammari ir
 chiedono l
 one del te
 l'esecuzio
 società ced
 ozioso di
 società dei
 quali prop
 come si so
 Attesoc
 anti il mu
 essersi ess
 cui nell
 nale, l'aut
 molte altr
 che non si
 natura c
 Che in
 del 1889 i
 come quel
 continuas
 Ma dell
 able sos
 detto v
 sentivano
 dal pu
 ero le o
 vari anni
 bligo di c
 Che in
 linea di fi
 dell'inter

medesimo imporre ipoteche, ed ha diritto di escludere qualunque altro che nel medesimo voglia ingediarsi; ed appunto il diritto di usare, godere e disporre esclusivamente di una cosa, include il concetto della proprietà. Nè varrebbe obiettare che il palco sia in teatro proprio di altri, ove pongasi mente che esso parte di un tutto appartenente ad altri, è una proprietà parziale innestata nella proprietà grande.

Nemmeno giova osservare che il palchettista non possa usare del palco se non nel caso di spettacoli, imperocchè della proprietà potendosene fare uso a norma della legge e dei regolamenti a seconda la natura e destinazione delle cose, questo obbietto non toglie al mezzo il carattere di proprietà nel diritto di palco, dal punto che destinazione di palco quella si è di usarlo in caso di spettacolo ed i regolamenti vietano sia ad altro uso adibito.

Attesochè il municipio di Casale obietta che l'articolo 8 del rogito Zino impedisce agli appellanti di far valere l'azione proposta per trattarsi di diritto spettante solo ai membri della società dei Nobili viventi all'epoca del contratto ed ora tutti resisi defunti come dai prodotti documenti.

Ma l'obbietto non regge. Anzitutto i diritti riservati ai membri della società viventi al momento del rogito Zino si è quello personale di avere un palco proprio e di esaminare i conti.

Ma a parte questo riflesso, il diritto dei membri della società cedente, che in loro vivente avevano, quello si era di chiedere la risoluzione del contratto e di rientrare nel possesso del teatro, e tale diritto al certo giammai intesero gli appellanti di esercitare. Essi non chiedono la risoluzione del contratto e la retrocessione del teatro, ma bensì l'adempimento del contratto e l'esecuzione degli obblighi che verso di essi aveva la società cedente e che il municipio si addossò. E quindi è ozioso di occuparsi della questione se i membri della società dei Nobili abbiano stipulato il rogito Zino solo quali proprietari del teatro od anche quali palchettisti come si sostiene dall'intervenuto marchese Ricci.

Attesochè onde difendersi dalle domande dell'appellanti il municipio di Casale osserva che oltre al non essersi esso assunto l'obbligo di fare nel teatro le opere di cui nella deliberazione del 1889 del consiglio comunale, l'autorità politica abbia ordinata l'esecuzione di molte altre le quali importano ingenti spese, in guisa che non sia possibile di eseguirle senza grave danno e iattura delle finanze comunali.

Che in ordine alle opere delle quali in deliberazione del 1889 il municipio si assunse l'obbligo di eseguirle come quelle che erano condizione onde i palchettisti continuassero a pagare il doppio canone, come si evince dalla deliberazione stessa del consiglio comunale, si vuole sostenere che il municipio non si obbligò perchè in detto verbale solo è detto che i palchettisti acconsentivano a continuare il pagamento del doppio canone, ma dal punto che eravi questo assenso con che si facessero le opere decretate ed il municipio continuò per vari anni ad esigere il doppio canone, contrasse l'obbligo di costruire le opere di cui in detto verbale.

Che in quanto agli ordini dell'autorità politica in linea di fatto si osserva come ordinata dal ministero dell'interno per ragione di pubblica incolumità una

ispezione dei teatri, il sotto-prefetto domandò ad una speciale commissione di visitare il teatro municipale, e questo in sua relazione prescrisse varie opere ed altre si riservò di prescrivere, ed il sotto-prefetto all'appoggio di tale relazione non permise l'apertura del teatro finchè non fossesi adempiuto a quanto in tale relazione si conteneva.

Ma ciò stante, se è vero che, come si disse, il comune di Casale quale succeduto alla società proprietaria del teatro, ha l'obbligo di dare le rappresentazioni di cui sopra, siccome però non può rinvocarsi in dubbio che quest'obbligazione sia stata contratta *rebus sic stantibus* e nei limiti dell'art. 4 n. 1 del rogito Zino, in guisa che ove variandosi lo stato delle cose divenisse pressochè impossibile, o quanto meno di una gravosità tale che rasenta l'impossibile, l'esecuzione degli obblighi per parte del municipio, che onde porre il teatro in istato che la superiore autorità ne permettesse l'apertura dovrebbe farvi spese tali da impegnare il suo bilancio con danno degli altri pubblici servizi obbligatori in ispecie, più non potrebbe essere astretto all'adempimento dei suoi obblighi, come dovrebbero essere li palchettisti completamente esonerati dal pagare canone qualsiasi.

Donde ne consegue che onde dare una definitiva pronuncia occorre conoscere a quanto possa ascendere la spesa richiesta per le opere indicate dalla commissione delegata dal sotto-prefetto e quelle altre maggiori che occorran e che questi si riservò di indicare onde l'autorità di pubblica sicurezza possa permettere l'apertura del teatro.

Probabilmente le opere già indicate dalla commissione non esorbitano da tali limiti, e forse non occorrono tutte sostituendo nel teatro l'illuminazione elettrica a quella a gas, imperocchè il pericolo per l'incolumità dei teatri deriva quasi esclusivamente dallo incendio, il pericolo del quale si ovvia coll'illuminazione elettrica e quelle che la commissione si riservò di indicare probabilmente sarebbero di poca spesa, e tale da rientrare nei limiti della suaccennata stipulazione secondo le esigenze dei tempi; ma questo essendo un giudizio tecnico, opportuno si presenta di sentire in proposito l'avviso di un perito in seguito al quale darà la corte in base ai sovra svolti riflessi una definitiva pronuncia. — Per questi motivi, riforma, ecc.

App. Palermo, 3 febbraio 1896.

MAJELLI P. *Presidente* — NIUTTA *Estensore*.

BARRERE — DI SALVO.

Dellbazione — Eccezioni proponibili — Sentenza francese — Perenzione di sentenza contumaciale — Competenza — Articolo 14 del codice civile francese — Nullità di citazione — Omessa motivazione.

A) Le eccezioni relative alla sussistenza ed esigibilità del credito non vanno esaminate nel giudizio di delibazione, ma si propongono in via di opposizione agli atti esecutivi intrapresi in virtù della sentenza che ha ottenuto l'esecutorietà.

B) L'eccezione di caducità della sentenza contuma-