

Udienza pubblica del 3 febbraio 1964



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SEZIONI RIUNITE R.G. 7642/63

**SENTENZA**

**N. 789/64**

REGISTRO GENERALE

**N. 4567/63**

Composta degli Ill.mi Signori:

Dott. AURIEMMA GIOVANNI

Presidente

1. Dott. VISTA GIUSEPPE

Consigliere

2. » FACCHIANO PAOLO

»

3. » UGOLETTI MARIO

»

4. » MONTELEONE GREGORIO

»

5. » LONGO GIUSEPPE

»

6. » AZZOLINI VINCENZO

»

ha pronunciato la seguente

**S E N T E N Z A**

sul ricorso proposto da Lavarello Marziano fu Prospero Gottardo e di Cassanello Olga nato a Roma il 17 marzo 1921 avente per oggetto la modificazione da apportarsi presso lo Stato Civile del Comune di Roma, secondo quanto proposto con la citazione del 28.6.1963

avverso la sentenza con la quale si chiedeva il rigetto della domanda attrice in quanto mancante dei determinati requisiti relativi alla legge 3.3.51 N. 178.

Visti gli atti, la sentenza denunziata ed il ricorso del 28.6.63.

Udita in pubblica udienza la relazione fatta dal Consigliere Vista Dr. Giuseppe nella quale viene osservato in fatto ed in diritto che quanto proposto è meritevole di accoglimento in quanto il riconoscimento anche posteriore al decorso del termine di prescrizione, ben può costituire un fatto che non preclude la possibilità di eccepire la prescrizione stessa qualora risulti da una dichiarazione univoca.

Udito il Pubblico Ministero in persona del Sostituto Procuratore Generale Dr. Fasano Antonio: che ha concluso per l'accoglimento della domanda attrice la quale è pienamente fondata, la causa è sufficientemente istruita e matura per la decisione e poichè si tratta del classico tipo di azione che nel diritto romano veniva classificato « l'actio familiae excundae » e che serve per eliminare qualsiasi controversia o incertezza.

Udito il difensore avvocato dr. Italo Cantoni il quale ha rilevato che il non aver fino ad oggi richiesta rettifica allo stato civile non può considerarsi rinuncia tacita a far valere un diritto.

Di rinuncia a un diritto può, evidentemente, parlarsi quando la rinuncia sia non equivoca, non condizionata, e risulti manifesta espressamente. Può, è vero, in alcune situazioni aversi rinuncia tacita ma la rinuncia tacita può desumersi unicamente ed esclusivamente da fatti diretti in modo chiaro e non equivoco a porre in essere e le manifestazioni di volontà, incompatibili con l'esercizio del diritto, ma devono risultare da fatti certi, tali da non offrire il campo ad interpretazioni opposte e diverse.

Giustamente si è rilevato che le rinunce a diritti non possono presumersi, ma una rinuncia può aversi anche per tacita manifestazione di volontà purchè questa sia sicuramente desumibile da fatti concludenti ed univoci e sia, soprattutto, incompatibile con la volontà di conservare il diritto.

E' stato peraltro avvertito che i fatti dedotti per dimostrare la esistenza di rinuncia a un diritto, devono essere valutati rigo-

rosamente per stabilire se essi siano incompatibili con la volontà di mantenere in vita il diritto stesso.

Già la Cassazione con sentenza N. 2003 in data 14.6.1954 si è espressa in maniera favorevole.

Particolari interferenze possono verificarsi fra silenzio, omesso esercizio di un diritto, e rinuncia al diritto. E' certo che dovendo ritenersi, come sopra rilevato la rinuncia tacita fondata su manifestazioni tali da costituire indice sicuro e non equivoco della volontà di rinunciare, il silenzio e l'omesso esercizio d'indirizzo non possono valere a determinare manifestazioni positive di volontà. Onde se è vero che la valutazione del sacrificio che la rinuncia impone, e quindi la valutazione e la opportunità della conseguenza di addivenirvi, deve intendersi riservata all'esclusiva personale apprezzamento del titolare del diritto. Ciò non esclude, anzi presuppone che il rinunciante, per poter apprezzare la convenienza o meno del suo atto di rinuncia, sia in possesso di tutti gli elementi necessari al giudizio e a conoscenza della completa situazione riguardante l'incidenza dell'atto.

La valutazione dei fatti ritenuti dai Giudici di merito concludenti, univoci e incompatibili con l'intenzione di avvalersi di un determinato diritto e determinativi, di tacita rinuncia all'esercizio del diritto stesso, deve — richiedendo necessariamente una « *quaestio voluntatis* » — ritenersi non censurabile se immune da vizi logici e da errori giuridici.

Questo Supremo Collegio ha posto distinzione fra conclusioni ed univocità delle circostanze « in astratto » e conclusione ed univocità delle circostanze « in concreto », e avvertendo che la errata valutazione delle prime configura un errore di diritto, mentre la errata valutazione delle seconde si risolve in un errore di fatto, insindacabile. E, come il Supremo Collegio ha ritenuto, il Giudice di merito è incorso in un vero e proprio errore giuridico quando voleva desumere la rinuncia a un diritto da circostanze di fatto in sè idonee a costituire la base logica della decisione adottata.

All'Archivio di Stato di Genova 7 ottobre 1447 indiz. V atto 194 è conservato da più di cinque secoli il rogito che consacra la rivendica dell'asse ereditario materno di Jeronimo Lavarello della stirpe dei Monferrato, Marchesi del Bosco, signori di Verrazze già

Re di Salonico, Tessaglia e Macedonia (Dinastia Paleologo Lascari Imperatori di Costantinopoli di Dushan Nemagna, del quale fu riconosciuto pubblicamente la legittima eredità nella famiglia di Sua Maestà il Re Alessandro Obrenovitch di Serbia nel 1876).

Da detto Jeronimo Lavarello della storica famiglia paterna di Marziano II, famiglia che fu al Governo della gloriosa Repubblica Genovese, discendono in linea diretta primigeniale: Consiglieri, Giudicanti e Procuratori Doganali che ricoprirono anche la Luogotenenza del Supremo Capitaneato del Mare, in Genova e dettennero con varie Società di Navigazione l'incontrastato dominio navale della Riviera di Levante, sino all'armatore Comandante Prospero Gottardo nonno di Prospero Gottardo Alberto Lavarello, morto a Varazze il 3 aprile 1943, padre di Marziano II.

In fatto e in diritto quanto esposto, attesa la complessità degli atti che possano far ritenere l'esistenza di una tale volontà, non è possibile, come viene osservato in dottrina, stabilire a priori, una casistica tutto risolvendosi nell'esame del caso singolo. E' da rilevare, in proposito, che è stato ritenuto che il riconoscimento anche posteriore al decorso del termine di prescrizione, ben può costituire fatto che preclude la possibilità di eccepire la prescrizione stessa qualora risulti da una dichiarazione chiaramente ed univocamente incompatibile con la volontà di far valere la detta eccezione ed integri quindi, ai sensi dell'art. 2937 ultimo comma C.C. una rinuncia, sia pur tacita, alla prescrizione.

Sembra certo che possono considerarsi fatti incompatibili con la volontà di avvalersi della prescrizione solo quei fatti che unicamente dimostrino come si abbia consapevolmente inteso rinunciare ad avvalersi dal decorso del tempo. E, in base al detto presupposto, è stato « jure et recte » ritenuto non poter desumersi la rinuncia alla prescrizione; ed è stato pure ritenuto, sempre sul presupposto che per poter aversi rinuncia tacita alla prescrizione occorre che l'avente diritto a sollevarla ponga in essere fatti incompatibili con la volontà di avvalersi della prescrizione (art. 2937 C.C.) e cioè fatti che importino la esecuzione ed il riconoscimento degli obblighi gravanti, e ciò certamente non si verifica quando senza muovere alcuna eccezione si difende in punto di fatto contestando la fondatezza della pretesa.

Appare esatto che debba ritenersi insufficiente, ai fini della

dimostrazione di un comportamento processuale determinativo di manifestazione di volontà inequivocabile non fare valere la prescrizione, il fatto di avere accettato la discussione sul merito e di non aver dedotto la eccezione in precedenza. E' stato avvertito in proposito che il semplice fatto di avere la parte contestato nel merito il fondamento dell'azione contro essa proposto, prima di eccepirne la prescrizione, non importa rinuncia implicita alla prescrizione stessa, potendo tale rinuncia desumersi solo da un comportamento processuale in cui sia necessariamente insita la inequivocabile volontà di astenersi dal far valere eccezioni. E se la rinuncia alla prescrizione, per essere efficace, deve consistere in un fatto certo e non equivoco, incompatibile con la volontà di avvalersi della prescrizione, verificatosi posteriormente al periodo necessario a prescrivere e, come è stato pure giustamente osservato, deve risultare da una manifestazione di volontà che può anche essere tacita e — in tal caso — deve trattarsi di un comportamento attuatosi con fatti aventi esplicito significato di non avvalersi del proprio diritto.

Deve pur sempre trattarsi di incompatibilità assoluta tra il fatto positivo o negativo che la volontà di opporre quella determinata causa estintiva.

La ritardata proposizione della eccezione di prescrizione ha poi rilevanza nel giudizio *rite et recte*.

Quindi la domanda attrice è pienamente fondata e merita accoglimento.

Giova, preliminarmente, qualificare la natura giuridica della richiesta per la conclusione. Peraltro, la natura giuridica del negozio come sopra delineato deve ritenersi un fatto pacifico — *inter partes* — giacchè anche i procuratori delle medesime nei loro scritti difensivi sono d'accordo in tale qualificazione.

E poichè oggetto della condizione è, come ritenuto dalla migliore dottrina, non già la prova, bensì l'esistenza di quei determinati requisiti, è chiaro che l'accertamento e l'accoglimento deve farsi in tal senso.

La prova è, invece, un mezzo con cui si opera quell'accertamento; e debba ritenersi che esso non sia l'unico ed esclusivo.

Nel caso in esame però, la prova stabilita dagli usi e secondo le modalità prescritte dall'art. 18 degli usi e consuetudini

vigenti, per l'accertamento della sussistenza dei requisiti voluti, non è stata eseguita, l'obbligo di eseguirla è sempre in sospeso.

Quindi se è vero che non è stata richiesta la prova, è venuto con ciò a mancare questa per suo fatto, ma non la condizione dedotta, in quanto la sua omissione incide non sulla esistenza della condizione, ma sul mezzo di accertamento della medesima. In realtà, ritiene il Collegio che nello studio ed interpretazione dei fenomeni sociali che abbiano rilevanza giuridica, in quanto produttivi di conseguenze giuridiche, si debba avere riguardo massimamente alla sostanza più che alle mere forme, tenuto conto della effettiva volontà della parte nel caso concreto. L'affermazione di un tale principio risponde indubbiamente ad esigenze di giustizia sostanziale, che il Giudice deve sforzarsi di perseguire.

Tutto ciò premesso, è legittimamente sostenibile il gravame prodotto, pur non avendo proceduto per suo fatto alla prova secondo gli usi, ed è ritenibile l'accettazione in questa Sede, stante la contestazione del convenuto.

Il difensore ha inoltre rilevato che l'autorizzazione del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro per gli Affari Esteri, prescritta dalla prima parte dell'art. 7 della legge 3.3.1951 n. 178, è limitata agli Stati esteri, i di cui rapporti con cittadini italiani erano controllati anche in base all'art. 80 dello Statuto Albertino, in cui come nella Legge attuale, non si fa menzione di sovrani spodestati, senza territorio, evidentemente perchè non esiste un motivo politico che interessi lo Stato italiano a curarsi di loro e dei loro predicati che non riguardano le esigenze politiche e prudenziali del Dicastero degli Esteri, il di cui Ministro ha rapporti, soltanto con Sovrani regnanti, ed è escluso che possa occuparsi di quelli spodestati o pretendenti.

A tutti gli effetti di Legge, con verbale del 21 luglio 1960 repertorio N. 11585, agli atti del Notaio Salvatore Albano di Valmontone, registrato a Velletri il 25 Luglio 1960 al n. 240 Mod. I Vol. 147 atti pubblici è stato depositato il testo integrale del documento preventivamente registrato all'Ufficio del Registro di Roma — atti Privati ed Esteri — il 14 Luglio 1960 al N. 973, e conforme all'Ukase di accettazione alla Eredità Dinastica Obrenovitch, da parte del curatore del Trono custode della Corona Marziano Secondo di Costan-

tinopoli - Serbia, successione già preconizzata per proclami sulla G.U. della Repubblica Italiana il 10 febbraio 1948.

Marziano II, per Grazia di Dio, Crismato V Re Costituzionale di Serbia CCIX, Imperatore dei Romani XLVI Monarca di Monferrato, Reale Erede di Obrenovitch, ultimo della famiglia di Lavarello, Obrenovitch Nemagna Paleologo Lascari Orsini Angelo Comneno di Kapònik, per successione dinastica legittima jure sanguinis, secondo sia il diritto familiare Aleramico che la legge Ottoniana antica e il precetto Serbo sulle prerogative reali regolato con la sovrana disposizione del compianto predecessore Alessandro I di Serbia Re, e vigente l'anno Domini MCMIII;

Quale figlio del quondam Nobile e Serenissimo Dinasta ope legis Prospero Gottardo Alberto Lavarello, discendente primogenito more nobilium da Anselmo di Monferrato (per la filiazione gerosolimitana di Lavarello-Monferrato del Bosco) primo fratello di quell'Ottone di Monferrato che fu progenitore, sempre more nobilium primogenito, degli Obrenovitch Nemagna Paleologo Lascari Orsini Angelo Comneno di Kapònik (filiazione balcanica di Serbia - Albania - Costantinopoli - Monferrato) e per tale filiazione (l'Ottone stesso predetto) del Re Martire Alessandro I di Serbia, di cui all'Almanacco di Gotha 1897 — I Parte — Serbie-Maison Obrenovitch; ha promulgato la Lex Majestatis con statuto e regolamento connesso alla Corona ed alla Maestranza della Storica Federazione Costantiniana ed ai restanti attributi ereditari ad essa inerenti ed ha preservato il personale rango di sua spettanza, vita natural durante alla consorte del predecessore Nicola di Serbia e ciò nella misura contemplata dallo Stato vedovile.

Fermi questi dati, sia per la storia dinastica sia per le vicende successive, lasciando da parte tutte le varie teorie sull'argomento, che nei vari secoli hanno occupato le menti dei Costituzionalisti, perché monche e unilaterali; senza dilungarsi sull'origine e l'essenza della Sovranità, va rilevato che la teoria del diritto divino si è successivamente trasformata in quella del legittimismo.

Sfrondata dalle estreme conseguenze cui vorrebbero condurla alcuni sostenitori, e intesa come diritto di pretesa che nel sovrano ex regnante resta, anzi inserisce in lui « jure sanguinis » e per diritto nativo imperpetuo, la teoria del legittimismo è perfettamente accettabile e soddisfa le esigenze dei giu-

risti e le coscienze dei popoli, anche in questo secolo, così dinamico nel campo politico e rappresentativo.

E' indiscusso che la sovranità comprende l'esercizio di quattro diritti fondamentali: il *jus imperii*, cioè il diritto di comando; il *jus gladii*, cioè il diritto di imporre l'obbedienza al comando; il *jus majestatis*, cioè il diritto di essere onorato, rispettato e protetto ed il *jus honorum*, cioè il diritto di premiare ed onorare il merito e la virtù.

Allorquando il sovrano, perde il territorio sul quale esercita il *jus imperii* ed il *jus gladii*, non perde i diritti sovrani. Conserva in pectore ed in potentia i due cennati diritti, il cui esercizio effettivo è praticamente sospeso, restandone solo la pretesa, da cui il titolo di pretendente, ma conserva efficaci sempre, il *jus majestatis* ed il *jus honorum*, perchè il sovrano conserva il titolo ad essere onorato, rispettato e protetto, secondo le leggi internazionali.

La famiglia principesca già sovrana, mantiene il suo carattere dinastico ed il suo capo conserva il titolo e gli attributi dell'ultimo sovrano spodestato, col nome di pretendente.

Non si tratta di una famiglia principesca privata, ma sempre di una antica dinastia, i cui discendenti diretti conservano il *jus honorum*.

Ora, chi risulta essere non solo il legittimo discendente primogenito *more nobilium* di una famiglia, cioè il pretendente, che gode perciò *jure sanguinis* del *jus majestatis* e del *jus honorum*, non può ritenersi un privato sebbene il legittimo rappresentante di un'antica dinastia imperiale con tutti gli attributi e prerogative a tale dignità inerenti.

Alla stregua di queste considerazioni può essere accolta la richiesta del convenuto e pertanto si ordina all'Ufficiale di Stato Civile del Comune di Roma di apportare le relative modifiche e cioè:

« MARZIANO, GIUSEPPE, PIO, MARIA, FRANCESCO LAVARELLO, nato e dimorante in Roma e precisamente nato il 17 marzo 1921, succeduto nella linea paterna Lavarello del Bosco, — Ceva — Buonaparte — Clavesana il 3 aprile 1943, preconizzato successore di Nicola di Costantinopoli di Serbia;

Con ciò si è esercitata « *l'actio familiae excundae* » che serve

come serviva per i romani ad eliminare qualsiasi controversia od incertezza.

Dall'esame del completo quadro genealogico di Casa Flavia, come appare in atti, osservasi riaperta la successione Romano-Monferratese il 27 gennaio del 1948, con la morte senza discendenti diretti di Nicolas Nematic' Palaiologos Oursinos Angélos Komnênos avvenuta in Napoli.

A partire da tale data la prima a beneficiare della preminenza primigeniale fra tutte le linee familiari e con precedenza assoluta ed incontestabile su ogni altra familiarità precostituita è quella di Anselmo di Monferrato stipite dei Marchesi del Bosco.

P. Q. M.

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE - Sezioni Riunite  
Letti ed applicati gli articoli di Legge

O R D I N A

che avvengano le seguenti modificazioni:

MARZIANO II LAVARELLO LASCARI PALEOLOGO BASILEO DI  
COSTANTINOPOLI-SERBIA

Il Presidente: F.to Dr. Auriemma Giovanni

Il Consigliere: F.to Dr. Vista Giuseppe

» » Dr. Facchiano Paolo

» » Dr. Ugoletti Mario

» » Dr. Monteleone Gregorio

» » Dr. Longo Giuseppe

» » Dr. Azzolini Vincenzo

Il Cancelliere

F.to Paoluzzi Franco

Depositata in Cancelleria il 23 febbraio 1964.

La presente Sentenza è passata in cosa giudicata.

Per copia conforme all'originale:

Roma, 8 maggio 1964.

Il Cancelliere Centrale  
(firma illeggibile)