

## BGE 50 II 245

Bundesgericht (BGE), 1924-01-01, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_50\\_II\\_245](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_50_II_245)

FR: ATF 50 II 245

IT: DTF 50 II 245

### Volltext

24,1 Sachenrecht. N0 38. Besit~ der Obligationen dagegen solange es anging ver-  
SChWieg. Der Schluss liegt nahe, dass sie jeglicher Er- örterung über diese Titel vorbeugen  
wollte, weil sie sich bewusst war, dass es rirlt denselben eine andere Bewandt- ; nis habe als  
mit den ihr "ijltsächlich geschenkten Gülden. Dabei braucht noch keineswegs an eine  
unredliche Hand- lung der vorzüglich beleumdeten Beklagten zum Nachteil ihrer  
Dienstherren gedacht zu werden. Die Obligationen könne~ der Beklagten in Verwahrung  
gegeben und ge- legentlich auf den Todesfall versprochen worden sein, sodass zur gültigen  
Zuwendung nur die gesetzliche Form mangelt. Wird durch die angeführten Erwägungen die  
Eigen- t~m~v~rmutung zu Gunsten der besitzenden Beklagten hinfallig, so muss die  
Beklagte, die sich gegenüber den Erben des bisherigen -Eigentümers nur auf diese Ver-  
mutung zu stützen vermag, die angesprochenen Wert- papiere herauszugeben. Demnach  
erkennt das Bundesgericht : Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichts  
des Kantons Uri vom 13. Februar 1924 bestätigt. Obtigatlonenrecht. N° 89.

IV.OBLIGATIONENRECHT DROIT DES OBLIGATIONS 39. IBtratto dalla sentenza a4  
giugno 1924 245. dells. prima Besone civlle nella causa Pedrazzi contro Unions di Danche  
Svizzera. Una fideiussione a termine secondo l'art. 502 CO puo essere ammessa solo  
quando la eauzione stessa e limitata in ordine di tempo : non basta ehe il debito prinieipale  
sia esigibile alla seadere di un determinato termine. - La prova di un termine apposto ad una  
fideiussione puo essere fornita anehe eon altri mezzi all'infuori di atto scritto, tale elausola  
potendo essere stipulata anehe verbalmente. A.-Con atto 24 febbraio 1920 Berri Fulvioin  
Muralto si riconosceva debitore della Banca svizzera-americana in Locarno (ora Unione di  
Bauche Svizzera in Locarno) della sonuna di 17,121 fchi. 70, che esso si obbligava ad estin-  
guere «entro il termine di un anno mediante versamenti mensili di almeno 300 fehi. ». L'atto  
prosegue : « Per il pagamento della somma da Berri dovuta come sopra alla Banea si  
costituisce garante solidale il Sig. Domenico Pedrazzi in Gordola» ecc. Essendosi in seguito  
fatta oppo- sizione contro il precetto esecutivo N° 28375 dell'11 ottobre 1921, col quale  
Pedrazzi veniva escusso, come fideiussore di Berri, per la somma di 17,000 fchi., e  
ropposizione . essendo stata rigettata provvisoriamente eon sentenza 12 gennaio 1922,  
l'odierno attore, con peti- zione 23 gennaio 1922, chiedeva al Pretore di Locarno ehe  
dichiarasse inesistente il debito escusso, spese e ripetibili a carico della convenuta. AHa  
petizione questa non ris- pose nei termini di legge e fu preclusa in base agli art. 131 e seg.  
PCT. L'attore proseguì dunque solo nell'istruttoria in cui, a sua istanza, venne sentito come  
teste il debitore principale Berri, il quale, sulla questione se. la garanzia AS 50 n - 1924 17  
246 ObHgationenreeht. N0 39. fosse stata limitata ad un anno, eome sosteneva l'at- tore,  
ebbe a deporre: « Riordo esattamente ehe la l) prestazione della garanzia da parte Pedrazzi  
era limi- l) tata esclusivamente ad un anno. Rieordo ehiamamente »ehe di questa limitazione  
si parla espressamente 001- »I'Avv. Zanolini, il quale, quale rappresentante della »Banea,  
ebbe a fare dichiarazione di aeettazione. Si » trattava in sostanza di una maggior garanzia

in favore »della Banea, tutt'affatto provvisoria e cioè limitata » ad un anno, perché, ripeto, oosi se ne è discorso chiara- » mente ed espressamente » eee. E più! sotto: « 10 spe- » ravo di liquidare tutta la posizione durante l'anno. In » tutti i casi, ripeto, ehe decorso l'anno Pedrazzi restava » senz'altro sciolto da ogni impegno. » B. - Con sentenza 14 maggio 1923 il Pretore di Lo- earno ammetteva la petizione e dichiarava inesistente il debito in questione in base ai seguenti ragionamenti: I fatti allegati nella petizione, e quindi anche l'asserzione ehe la fideiussione Pedrazzi fosse limitata ad un anno, devono ritenersi veri in base all'art. 136 PCT, perché la convenuta ebbe a subire la preclusione prevista dagli art. 131 e seg. ibidem. Ma anche a prescindere da questi motivi di ordine meramente procedurale, l'allegazione, confermata dal costituito Berri, deve ritenersi conforme a verità. Ciò essendo, si versa nell'ipotesi dell'art. 502 CO, secondo il quale, se la fideiussione fu stipulata per un tempo determinato, l'obbligo del fideiussore cessa, ove, entro 4 settimane dallo spirare del termine, il creditore non faccia valere in via giuridica il suo diritto e non prosegua agli atti senza rilevanti interruzioni. E pacifico ehe la convenuta non ha agito in questo modo, vale a dire non ha fatto valere il suo diritto entro il termine predetto. La fideiussione Pedrazzi è quindi diventata eaduca e questi è svineolata da ogni obbligo verso la Banca convenuta. C. - Di opinione diversa si chiari il Tribunale di Ap- pello, il quale, con sentenza 6 dicembre 1923, respingeva ObUgationenrecht. N° 39. 247 per principio l'azione di inesistenza del debito, ammettendo solo per un piccolo importo, di cui non occorre far oltre parola ai fini di questo giudizio. D. - Da questa sentenza è appellato al Tri- bunale federale nei termini e nei modi di legge. Dei- oon- siderandi del giudizio querelato e dei motivi dell'appella- zione si dim. per quanto occorre, nelle seguenti conside- razioni. Considerando in diritto : 1. - 2. - a) A ragione l'istanza cantonale ha ritenuto ehe una fideiussione a termine secondo l'art. 502 CO può essere ammessa solo quando la cauzione stessa è limitata in ordine di tempo, non bastando all'uopo ehe il debito principale sia esigibile allo scadere di un deter- minato termine. In questo consentono giurisprudenza e dottrina (RU 14 p. 310 e 311 ; ROSSER, Diritto delle ob- bligazioni, Ha ed. N° 67 p. 641 ; OSER, ed. it. N° 2 al- l'art. 502 p. 1552 ; FICK, art. 502 N° 8 p. 912). A ragione pure il Tribunale di Appello afferma ehe dall'atto stesso di riconoscimento di debito e di fideiussione del 24 feb- braio 1920 non risulta una limitazione della cauzione in ordine di tempo. Il termine di un anno di cui ivi è parola si riferisce unicamente al debito principale, ehe il debitore si obbligava ad estinguere entro quel lasso di tempo. E bensì vero . ehe più! sotto, ove si tratta della fideiussione Pedrazzi, l'atto soggiunge: «Perilpagamento » della somma da Berri dovuta come sopra alla Banca, si » costituisce garante solidale » eee., v. stato di fatto lett. A. Da questo inciso « come sopra » l'attore ha preso argomento per sostenere ehe il termine di un anno per il pagamento del debito si applicasse anche alla fideiussione. L'argomento non regge. Le parole « come sopra » stanno semplicemente a specificare il debito principale, vale a dire intendono significare ehe si tratta precisamente del debito di 17,121 fchi. di cui è questione più! sopra, determinato esattamente coll'indicazione del suo pre- 248 Obligationenrecht. NO 39. eiso ammontare, del tasso di interesse e della sua causa. Sarebbe ~ ecessivo il voler dedurre ehe il termine di un anno previsto per il pagamento del debito si riferisse • anche : alla cauzione ; eio tanto più in quanto, ad ogni modo, i versamenti di 300 fchi. mensili, di cui nel- l'atto è parola, sarebbero stati affatto insufficienti per tacitare il credito entro il termine di un anno. b) Più delicata è la questione di sapere se l'istanza cantonale abbia rettamente giudicato ritenendo ehe la prova di un termine apposto ad una fideiussione non possa venir amministrata ehe coll'atto scritto, nella fat- tispecie coll'atto di fideiussione del 24 febbraio 1920 (efr. art. 493 CO). In questa questione i commentatori sono di parere diverso.

FICK, Comm. CO N° 20 all'art. 492 e 4 all'art. 502 propugna l'opinione accolta dall'istanza cantonale; Os ER, N° II all'art. 493 ed. it. p. 1531 e seg. distingue tra indicazioni essenziali del contratto di fideiussione firma del fideiussore, nome del creditore, indicazione del debitore principale e dell'ente massimamente della responsabilità del fideiussore e le indicazioni accessorie (quali appunto quella concernente la durata della cauzione), per le quali ultime, secondo l'autore; la forma scritta non potrebbe essere richiesta e nei limiti dell'art. 12 CO. L'antica giurisprudenza del Tribunale federale, formata in base all'art. 491 vCO. sembra propendesse per la soluzione adottata dall'istanza cantonale (cfr. RU 14 p. 311). Ma nella pratica più recente, il Tribunale federale si ebbe man mano a chiarire per la soluzione contraria. Nella sentenza 10 marzo 1905 (causa Fässler c. Schuler e Cons., RU 31 11 p. 92 e 93), giudicata ancora sotto l'impero dell'antico CO. il Tribunale federale ha ammesso che in un contratto di fideiussione al regresso, in cui non sia espresso il nome del debitore principale, la prova concernente la persona del debitore possa essere fornita anche con altro mezzo all'infuori dell'atto scritto. Il Tribunale federale ne dà la ragione. Il contratto di fideiussione, dice esso, non è un contratto formale nel senso stretto della parola, in cui cioè, come nella lettera di cambio, la validità dell'obbligo dipenda da certe indicazioni specialmente enumerate dalla legge e da menzionarsi sull'atto stesso. Nella fideiussione basta che la forma scritta sia osservata per la clausola essenziale e distintiva del contratto, cioè per la manifestazione della volontà del fideiussore di rendersi responsabile per un obbligo altrui, mentre il contenuto materiale di questa responsabilità può essere dedotto da altre prove. Questo concetto si andò in seguito affermando nella giurisprudenza del Tribunale federale (cfr. specialmente RU 42 11 p. 152 e 153, sentenza 14 aprile 1916 nella causa Bühlmann c. Bernet) e condusse, nella più recente (sentenza 9 marzo 1918 nella causa Banea popolare svizzera c. Gygax e Hohlmann, RU 44 II p. 61 e seg.) alla dichiarazione di principio che nella fideiussione la forma scritta non è indispensabile per una clausola stipulata nell'interesse esclusivo del fideiussore e che quindi dev'essere considerata come valida la clausola puramente verbale, per la quale le parti hanno subordinata la cauzione alla condizione che un terzo si obbliga come fideiussore al regresso a sensi dell'art. 492 cap. 2 CO. In base a questa giurisprudenza ormai costante e desiderata dunque, se la clausola concernente la durata della fideiussione sia essenziale o secondaria o come si esprime più precisamente la sopracitata sentenza del Tribunale federale del 9 marzo 1918, se tale clausola sia nell'interesse esclusivo del fideiussore ed a suo esclusivo vantaggio. La risposta non può essere dubbia. La clausola per la quale la fideiussione è determinata nella sua durata sta indubbiamente solo a favore del fideiussore, poiché limita il suo obbligo ad un tempo determinato indipendentemente da quello entro il quale il debitore principale si libererà. Donde segue che, contrariamente al modo di vedere dell'istanza cantonale, la clausola secondo la quale 250 ObUgationenrecht. N° 40. Pedrazzi sarebbe stato tenuto solamente per il termine di un anno poteva validamente essere stipulata anche solo verbalmente e che la prova di questa stipulazione poteva essere fornita anche con altri mezzi all'infuori dell'atto di fideiussione o di altro atto scritto. Il Tribunale federale pronuncia: L'appellazione è ammessa. 40. Urteil der I. Zivilabteilung vom 5. Juni 1904 i. S. Eichin gegen Kaberma. n. Art. 216 und 22 OR: Die Verpflichtung, einen Käufer für ein Grundstück zu beschaffen, bedarf der öffentlichen Beurkundung. A. - Am 2. Dezember 1921 kam zwischen den Parteien ein schriftlicher Vertrag mit folgenden, für den vorliegenden Streitfall wesentlichen Bestimmungen zustande: «1. Herr Eichin überträgt dem Herrn Habermann die Lieferung von zirka 3100 m<sup>2</sup> Eichenparkett 11 und I (ofengetrocknet), wie sie beim Erzeug fallen. bzw. wie die zirka

800 mll im Lagerhims der Hafenvverwaltung der SBB (polnischer Herkunft) sich befinden. zum Preise von 10 Fr. per m2 ab Werkstatt Basel, bzw. Lagerhaus. 5. Herr Habermann verpflichtet sich. dem Herrn Eichin einen Käufer für das Einfamilienhaus Berga- lingerstr. Nr. 34 bis Ende Jänner 1922 zu besorgen, oder selbst abzukaufen, unter folgenden Bedingungen: a) Der Preis beträgt 35,000 Fr. im beziehbaren Zu- stand. b) Herr Eichin besorgt eine erste Hypothek pr. 22,000 Fr. zu 6 % und c) eine zweite Hypothek pr. 8000 Fr. zu 6 %. drei Jahre fest ab 1. Februar 1922. ObU(III1onenreebt. N° 40. 251 d) Der Käufer zahlt 5000 Fr. Die Obernahme. bzw. Verzinsung ab 1. Februar 1922. . e) Als. Garantie für Obgenanntes ist Herr Eichin.be- rechtigt;, der eIlten Lieferung 3000 Fr., von der zweiten 1000 Fr. und von der dritten Lieferung 1000 Fr. zus. 5000 Fr. in Abzug zu bringen. » . Der Beklagte bezog in der Folge 2356.39 m t Parkett im Fakturawert von 23.563 Fr. 90 Cts. Gemäss Verein- barung . der Parteien vom 22. März 1922 wurde er von der Abnahmepßicht hinsichtlich des Restquap.tums ~ gen Leistung einer Entschädigung von 600 Fr. befreIt, die' « als Anzahlung auf das Haus Bergalingerstrasse 34 verrechnet werden sollte ». Am 5. September 1922 for:- derte er den Kläger auf, den Kaufvertrag über die lie- genschaft bis zum 13. September notariell beurkunden zu lassen. Mit Schreiben vom 2. Oktober 1922 erneuerte sein Anwalt diese Aufforderung mit der Androhung: « Sofern die Fertigung nicht innert 8 Tagen erfolgt, wird Herr Eichin von seinem Vertrage mit Ihnen zurück- treten und Sie für seinen Schaden haftbar machen.» Habermann leistete auch dieser Aufforderung keine Folge. . . . B. - Im Dezember 1922 erhob er Vielmehr die vor- liegende Klage mit dem Begehren, der Beklagte sei zur Zahlung von 5051 Fr. 10 Cts. nebst 5 % Zins vom Zeitpunkte der Klageeinreichung. hinweg ~u verur- teilen. Zur Begründung führte er Im wesentlichen aus : Der Beklagte habe an die ursprüngliche Schuld von 24,163 Fr. 90 Cts. (23,563 Fr. 90 Cts. Kaufpreis + 600 Fr. Entschädigung) nur Abzahlungen im Betr~ge. von 19,112 Fr. 80 Cts. geleistet, sodass er noch die emge- klagten 5051 Fr. 10 Cts. schulde. De~ Kläge~ sei es .. tro~z aller Bemühungen nicht gelungen. emen Kaufe~ fur die Liegenschaft zu finden. Infolgedessen habe SIch der Beklagte dafür entschieden, ihn zur Überna~e der- selben zu verhalten. Die eingegangene Verpflichtung, das Haus zu kaufen, sei jedoch mangels öffentlicher Be-

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.