

l'inexactitude des faits constatés dans un acte authentique n'est soumise à aucune forme particulière: si donc tous les moyens de preuve sont admissibles pour établir l'inexactitude de la date d'un testament *public*, on peut *a fortiori* y recourir pour contester la date d'un testament olographe.

Enfin c'est à tort que les recourants soutiennent que, malgré l'inexactitude de la mention du lieu, le testament est valable, l'erreur commise par le testateur pouvant être rectifiée. Tout d'abord il ne s'agit nullement d'une *erreur* de lieu: le testateur savait parfaitement qu'il se trouvait à Payerne et, s'il a cependant daté son testament de Cugy, c'est sans doute parce qu'il s'imaginait que c'était son domicile ordinaire qui devait être indiqué; il s'est donc trompé sur la nature de l'exigence légale et non pas sur l'identité géographique du lieu de confection du testament. D'ailleurs celui-ci ne renferme aucun élément qui permettrait de procéder à la rectification; on ne se trouve donc pas dans le cas, réservé par l'arrêt cité ci-dessus, où le testament lui-même fournit des données qui, avec l'aide éventuellement d'éléments extrinsèques, permettent de restituer la date exacte.

Le Tribunal fédéral prononce:

Le recours est rejeté et l'arrêt-attaqué est confirmé.

III. OBLIGATIONENRECHT

DROIT DES OBLIGATIONS

4. **Sentenza 23 gennaio 1924 della prima sezione civile nella causa Schweiz. Verband der Dachpappenfabrikanten (S. V. D.) contro Successori Fischer & Rechsteiner (F. & R.).**

La denuncia di lite della procedura civile ticinese è atto interruttivo della prescrizione a sensi dell'art. 135 cif. 2 CO quando essa contiene gli elementi essenziali di una petizione (azione).

A. — Con convenzione 30 ottobre 1916 la ditta Fischer e Rechsteiner in Chiasso vendeva a Giuseppe Cossio in Como 400,000 m² di cartone incatramato del peso di 22-26 chg. per rotolo, al prezzo di Lit. 0.76 per m². Il prezzo venne poi ridotto a Lit. 0.69 e, alla fine di gennaio 1917, aumentato a Lit. 0.73 al m². Le forniture cominciarono sulla fine di novembre 1916 e susseguirono fino ai primi di febbraio 1917.

B. — Con petizione 17 maggio 1917 la ditta venditrice promosse causa direttamente davanti il Tribunale di Appello del Cantone Ticino contro Cossio Giuseppe in Como per chiedergli il pagamento di Lit. 10,338.20 ed accessori per la fornitura di circa 235,000 m² di cartone incatramato a dipendenza del contratto precitato.

Avendo il convenuto sollevato una domanda riconvenzionale di Lit. 35,000, da compensarsi fino a concorrenza della somma chiestagli colla petizione, per mancata fornitura di merce e per difetti della merce fornita, l'attrice, con atto 20 ottobre 1917, denunciava la lite allo Schweizerischer Verband der Dachpappenfabrikanten in Zurigo, asserendo che la merce da essa venduta al Cossio era la stessa che aveva acquistato dallo S. V. D. e che quindi questo le era responsabile per la mancata fornitura di merce e per la cattiva qualità di quella con-

segnata al Cossio. L'atto della denuncia di lite contiene l'indicazione precisa della somma chiesta dalla ditta attrice a Cossio (Lit. 10,338.20), la menzione della riconvenzionale proposta da quest'ultimo (Lit. 35,000) colla causa della riconvenzione (inadempienza del contratto) e dichiara esplicitamente la parte denunciata responsabile dell'inadempienza del contratto Cossio per inadempienza di quello concluso tra l'attrice e la denunciata.

C. — Con risposta 1° dicembre 1919 (risposta di merito) lo S. V. D. intervenne in causa e concluse domandando :

1° Lo S. V. D. è dimesso dalla contestazione vertente tra F. & R. e Cossio ;

2° La domanda riconvenzione Cossio verso F. & R. è respinta nei confronti dell' intervenuto in causa.

Considerando in diritto :

1° — (Questioni d'ordine e di fatto).

2° — Una questione tuttavia merita qualche maggior chiarimento : quella che concerne l'eccezione di prescrizione dell'azione di garanzia per difetti della cosa venduta, che l'appellante deduce dall'art. 210 CO.

La sentenza querelata rileva che la denuncia dei difetti della merce, cioè della mancanza di peso (in questo caso, il peso è qualità, non misura della merce), è avvenuta tempestivamente. Questa constatazione è conforme all'incarto (cfr. lettere 13 dicembre 1916, 4, 12 e 18 gennaio, 3 e 8 febbraio 1917 della ditta F. & R. allo S. V. D.). Ciò essendo, trattasi solo di decidere, se l'azione stessa di garanzia sia prescritta.

A torto invero l'istanza cantonale, onde dimostrare l'infondatezza dell'eccezione, fa capo al secondo alinea dell'art. 210 CO. Questo disposto concerne l'ipotesi in cui il compratore si sia prevalso dei difetti della cosa venduta facendoli valere in via di eccezione di fronte all'azione di adempimento del contratto di vendita da

parte del venditore (S. V. D.). Tale non è l'ipotesi del caso. Il venditore S. V. D. non ha azionato la compratrice F. & R. in adempimento del contratto. Si è questa, la compratrice che, per via di denuncia della lite, promosse verso il venditore (S. V. D.) l'azione di garanzia per difetti della cosa acquistata. Il caso è dunque quello previsto dal capoverso 1 dell'art. 210 e la prescrizione è indubbiamente di un anno.

Tuttavia l'eccezione di prescrizione appare infondata per il secondo motivo addotto dall'istanza cantonale : vale a dire perchè la prescrizione fu interrotta tempestivamente colla denuncia di lite del 20 ottobre 1917.

Si tratta di sapere, se questo atto (denuncia di lite) possa venir considerato come interruttivo della prescrizione a sensi dell'art. 135 cif. 2 CO. La questione stessa è di diritto federale, perchè concerne l'interpretazione di un disposto del CO : dipende dalla natura e dagli effetti giuridici della denuncia di lite a sensi del diritto cantonale, questione questa della quale questa Corte può conoscere perchè non fu decisa espressamente dal giudizio querelato (art. 83 OGF).

Ciò posto occorre osservare : La denuncia di lite del codice di procedura ticinese ha indole giuridica diversa dell'istituto analogo di parecchie legislazioni della Svizzera tedesca. Per non rilevare che alcune delle maggiori divergenze, si osserva che, in quelle legislazioni, il fatto di partecipare al procedimento principale (Vorprozess) non fa perdere alla parte interveniente la facoltà di contestare poi nei confronti del denunciante il di lui diritto a rivalsa, questione questa che è quindi riservata ad un secondo procedimento (cfr. ad es. proc. civ. Lucerna § 65, Argovia § 41, San Gallo art. 71 al. 3 ecc.). Basilea-Città dispone persino che la non intervenzione del denunciato non induce, per principio, riconoscimento a suo carico della sentenza prolata tra le parti (§ 21). Diversa è la posizione della parte denunciata nel diritto ticinese. Se essa interviene, la questione del fondamento della denuncia (cioè

del diritto a rivalsa della parte denunciante) è giudicata contemporaneamente all'azione principale e collo stesso giudizio. Se non interviene, essa non può, per principio, impugnare la sentenza in suo confronto: le potrà solo, eccezionalmente, nei casi previsti dall'art. 119 PCT (cfr. art. 120 e specialmente 122 §§ 1 e 2 PCT). In altri termini, la denuncia di lite secondo il diritto ticinese provoca una vera e propria causa tra il denunziante e la parte denunciata, causa che si innesta al procedimento originale e nella quale vien statuito tanto sull'esistenza del regresso che sulla misura del danno causato dalla parte denunciata e di cui essa è contabile verso la parte denunziante. Il diritto ticinese prescrive persino che, se non interviene, la parte denunciata subisce una specie di contumacia, nel senso che, per principio, il risultato della causa nei riguardi del denunciante vale anche verso la parte denunciata (art. 122 § 2 PCT). E dunque lecito equiparare la denuncia di lite del diritto ticinese ad una vera e propria azione. Ciò almeno quando, come nel caso in esame, l'atto di denuncia contiene gli elementi essenziali di una petizione: l'indicazione della somma per la quale il denunciato è dichiarato responsabile ed i motivi sui quali la parte avversa fonda la sua pretesa di regresso (v. stato di fatto lett. B). Del resto, pur contestando il diritto a rivalsa, lo S. V. D. è entrato nel merito della controversia ed ha propriamente e chiaramente considerato la denuncia di lite come l'inizio di una causa di merito, alla quale prese parte intervenendo anche nella questione dei mezzi di prova (v. contro-domande peritali), tentando di dimostrare l'infondatezza sostanziale dell'azione e proponendo che la riconvenzione proposta da Cossio fosse respinta per motivi di merito. Non si è dunque a torto che, nel caso in esame, l'istanza cantonale ha considerato l'atto di denuncia di lite come atto iniziativa di causa (petizione), cioè come un'azione interruttiva della prescrizione a sensi dell'art. 135 cif. 2 CO.

Il Tribunale federale pronuncia:

L'appellazione è respinta e la sentenza querelata 14 marzo 1923 del Tribunale di Appello del Cantone Ticino è confermata.

5. Urteil der I. Zivilabteilung vom 28. Januar 1924

i. S. Wolfart und Dr. Willmann gegen Oesterlin & C^{ie}.

Art. 5 OR. Vertragsschluss unter Abwesenden durch Tele-
grammwechsel. Berücksichtigung eines Handelsgebrauches
über die Annahmefrist bei telegraphischen Offerten im
Eierhandel.

Die beklagte Firma Wolfart und Dr. Willmann in Baja (Ungarn) offerierte der Klägerin, Oesterlin & C^{ie} in Basel, am 13. Juli 1922 telegraphisch eine Kleinladung Eier « in Flachkisten ohne Nebensorten, 170 Franken, Buchs unverzollt » mit dem Ersuchen um Drahtzusage. Dieses um 10 Uhr 45 in Baja aufgegebenes Telegramm traf am 13. Juli abends 19 Uhr 40 in Basel ein. Am gleichen Tage (20 Uhr 05) sandte die Beklagte ein weiteres Telegramm: « Erlasse offerierte Kleinladung Kiste 42,000 ungarische Kronen, Dringzusage », das am 14. Juli 0.40 in Basel ankam und um 7 Uhr der Klägerin überbracht wurde. Um 11 Uhr gleichen Vormittags telegraphierte diese zurück: « Marktlage flau, bedauern. » Dieses Telegramm ist am 15. Juli 1922 um 9 Uhr in Baja angekommen. Inzwischen hatte die Beklagte bereits am 14. Juli, 10 Uhr 30 morgens, der Klägerin telegraphiert: « Erlasse Offerte Kleinladung Kiste 35,000 ungarische Kronen, Dringzusage », welches Telegramm am gleichen Tage um 13 Uhr in Basel eintraf. Zwei Stunden später (15 Uhr) telegraphierte die Klägerin zurück: « Akzeptieren Kronen 35,000 franko Buchs. » Dieses Telegramm ist am 15. Juli um 9 Uhr 20 in Baja eingetroffen.