

d'agir n'a plus rien de commun avec l'exécution raisonnable d'obligations militaires, elles se rapprochent tellement du dol en gravité qu'elles doivent entraîner les mêmes effets que ce dernier. On doit donc admettre, dans ce cas, que l'auteur du dommage en répond civilement en vertu des art. 41 et suiv. CO.

3. — Selon l'arrêt RO 78 II 419 (consid. 3), les devoirs de service comprennent notamment toute activité militaire prescrite par les règlements de service ou par des ordres généraux ou particuliers, cette activité pouvant éventuellement être exercée à l'aide de moyens mis à disposition à cet effet ou d'autres moyens licites et appropriés.

En l'espèce, l'activité du recourant rentrait dans ce cadre puisqu'il enseignait la charge du mousqueton à ses subordonnés, conformément aux ordres qu'il avait reçus.

Cependant, il a commis au cours de cet exercice militaire des fautes extrêmement graves, qui ont provoqué la mort de Bersier. Les règlements militaires interdisent de diriger une arme vers une personne; ils prescrivent que, sauf pour le tir, l'anneau du percuteur doit toujours rester dans la rainure de sûreté et ils défendent de tirer à blanc sur une personne éloignée de moins de vingt mètres. Ces règles élémentaires sont connues de tout militaire. Elles devaient l'être à plus forte raison de Schoch, qui est officier. Il les a cependant violées sans la moindre raison valable. Les procédés d'instruction qu'il a employés sont si éloignés des méthodes prescrites qu'on ne peut plus parler de l'exécution raisonnable d'obligations de service, qui seule pourrait libérer un militaire de sa responsabilité. Aussi est-il civilement responsable du dommage qu'il a causé.

4. — (Calcul du dommage.)

25. Sentenza 28 maggio 1953 della I Corte civile
nella causa Ferster contro Sforza.

Art. 175 cp. 1, 243, 239 cp. 3 CO. L'obbligo che chi è stato multato per un'infrazione fiscale commessa con un terzo assume di pagare anche la quota di multa a carico di questo terzo non può essere considerato un obbligo morale in base ai concetti dominanti nel nostro paese. In un siffatto caso non appare ammissibile che un colpevole tolga all'altro l'onere della sua pena.

Art. 175 Abs. 1, 243, 239 Abs. 3 OR. Die Verpflichtung eines für ein gemeinsam mit einem Dritten begangenes Fiskaldelikt Gebüssteten, auch den dem Dritten auferlegten Bussenanteil zu bezahlen, kann nicht als Versprechen zur Erfüllung einer moralischen Verpflichtung im Sinne der in der Schweiz herrschenden Anschauungen betrachtet werden. In solchem Fall erscheint es als unzulässig, dass der eine Schuldige den andern von der Last seiner Strafe befreie.

Art. 175 al. 1, 243, 239 al. 3 CO. Lorsque celui qui a été condamné à une amende pour une infraction fiscale commise avec un tiers s'engage à payer aussi la part de l'amende mise à la charge de ce tiers, on ne saurait admettre qu'il ait contracté une obligation morale, vu les principes reçus par l'opinion dominante en Suisse. Dans un tel cas, il n'apparaît pas admissible que l'un des coupables libère l'autre de la charge que constitue la peine infligée.

A. — Il 26 maggio 1947, la Fondazione di famiglia S. Antonio in Coira, rappresentata dal conte Lanfranco Sforza e dalla contessa Antonietta Sforza, vendette a Carl Franz Ferster la sua proprietà immobiliare « La barca » situata nei Comuni di Bioggio e Cademario. Il prezzo effettivo della vendita era di 200 000 fr.; nell'istrumento notarile fu indicato però un prezzo di soli 115 000 fr.

Nel corso di trattative tra le parti in seguito a difficoltà sorte sull'interpretazione del contratto 26 maggio 1947, il notaio che l'aveva rogato venne a conoscenza della simulazione del prezzo di vendita. Egli rese immediatamente edotte le parti circa le conseguenze di ordine pecuniario dell'infrazione fiscale da loro commessa e il conte Sforza promise verbalmente di tenere indenne Ferster da ogni svantaggio a dipendenza di detta simulazione.

Con lettera I aprile 1948 Ferster ragguagliò il Capo del Dipartimento delle finanze del Cantone Ticino sull'intervenuta frode fiscale. Il procedimento sfociava nell'applicazione d'una multa di 25 500 fr. che Sforza e Ferster dovevano pagare metà ciascuno con vincolo solidale.

Ferster, dopo aver pagato la metà della multa, convenne davanti al Pretore di Lugano-città il conte Sforza per ottenere la restituzione di 12 750 fr. Egli invocava a sostegno di questa sua pretesa la dichiarazione del convenuto di tenerlo indenne.

In data 7 luglio 1952 il Pretore di Lugano-città accolse la petizione di causa, ammettendo che si era in presenza d'una promessa di assunzione di debito a norma dell'art. 175 CO e che una siffatta promessa non era illecita.

Gli eredi del conte Lanfranco Sforza, deceduto nel frattempo, deferirono questa sentenza alla Camera civile del Tribunale d'appello del Cantone Ticino che, in data 10 marzo 1953, respinse la petizione di causa, essenzialmente per i seguenti motivi: La portata punitiva della multa era che ciascuna parte ne sopportasse la metà; la promessa fatta dal conte Sforza di assumere la metà della multa inflitta a Ferster appariva quindi illegale e più precisamente in urto con l'art. 11 del decreto legislativo 15 settembre 1938 introducente un'imposta sul maggior valore immobiliare.

B. — Ferster ha interposto un ricorso per riforma al Tribunale federale chiedendo che, a conferma del giudizio pretoriale, gli eredi del conte Sforza siano condannati a versargli l'ammontare di 12 750 fr., oltre l'interesse dal 29 marzo 1949.

Considerando in diritto:

Giusta l'art. 175 cp. 1 CO, « chi promette ad un debitore di assumersi il suo debito, si obbliga a liberarlo, sia tacitando il creditore, sia rendendosi debitore in sua vece col consenso del creditore ». Se, come si verifica in concreto, il debitore stesso ha pagato il debito dal quale doveva essere liberato, la sua pretesa ad essere liberato

si trasforma in una pretesa di restituzione di quanto egli ha versato al creditore (cfr. VON TUHR/SIEGWART, *Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts*, pag. 831).

La promessa di liberazione a norma dell'art. 175 cp. 1 CO non è assoggettata, in linea di massima, ad alcuna forma; tuttavia se è stata fatta a titolo gratuito, soggiace, quale promessa di donazione, alla forma scritta (art. 243 CO; cfr. OSER/SCHÖNENBERGER, *Kommentar z. Obligationenrecht*, II ed., nota 7 all'art. 175; VON TUHR, l. c.). Non è contestato che il conte Sforza ha promesso solo verbalmente. Il ricorrente ritiene però che la forma scritta prevista dall'art. 243 CO non possa essere richiesta in concreto, poichè, secondo l'art. 239 cp. 3 CO, l'adempimento d'un dovere morale non è considerato come donazione. Se non che nella fattispecie non si può parlare dell'adempimento d'un dovere morale a' sensi di detto articolo. Quantunque il fatto di aver indicato nell'istrumento notarile un prezzo di vendita più basso di quello effettivo fosse soprattutto o anzi esclusivamente nell'interesse del venditore, ciò non toglie che anche il compratore si è prestato ad un'elusione della legge, del che egli è corresponsabile e punibile personalmente anche in virtù di una speciale norma del diritto cantonale. Non si può affermare che in un siffatto caso (cfr. BECKER, *Kommentar z. OR* nota 12 all'art. 239 CO) appaia equo in base ai concetti morali dominanti nel nostro paese che un colpevole tolga all'altro l'onere della sua pena.

Il giudizio cantonale dev'essere confermato per i suesposti motivi. Non occorre pertanto indagare se altri motivi giustificerebbero la sua conferma.

Il Tribunale federale pronuncia:

Il ricorso è respinto e la querelata sentenza 10 marzo 1953 della Camera civile del Tribunale d'appello del Cantone Ticino è confermata.