

Kompetenz an eine höhere Instanz übertragendes Rechtsmittel, das mit dem Namen Berufung, im Sinne von Appellation, bezeichnet werden will, weiter gezogen werden kann. Diesem Erfordernis entspricht jedoch der vorliegende Bescheid des Gemeinderates Oberrieden nicht. Es handelt sich dabei um eine Verfügung des Gemeinderates in seiner Stellung als Gemeindepolizeibehörde. Solche Verfügungen — jedenfalls diejenigen negativen Inhalts, durch welche einer Strafanzeige keine Folge gegeben wird — sind aber nach der zürcherischen Rechtsordnung in einem ordentlichen Instanzenzuge, der den erörterten Charakter trägt, weiterziehbar. Als den Gemeinbehörden derart übergeordnete Instanz nennt nämlich das zürcherische Gesetz betreffend die Organisation der Bezirksbehörden vom Jahre 1904 den Statthalter: „Er entscheidet“, laut § 14 Satz 3 daselbst, „in erster Instanz über Rekurse und Beschwerden gegen Verfügungen der Gemeindepolizeibehörden, die „an ihn gezogen werden“. Daß dieser kantonale Rechtsweg gegebenenfalls den Kassationsklägern zu Gebote gestanden hätte, erhellt sowohl aus dem vom Instruktionsrichter eingeholten Befunde des Präsidenten des zürcherischen Obergerichts, als auch aus Wettstein, Kommentar der Gemeindegesetzgebung des Kantons Zürich, S. 305 unter Ziffer 906 in fine. Die vorliegende Kassationsbeschwerde erweist sich somit als prozessualisch unstatthaft.

Demnach hat der Kassationshof

erkannt:

Auf die Kassationsbeschwerde wird nicht eingetreten.

C. ENTSCHEIDUNGEN DER SCHULDBETREIBUNGS- UND KONKURSKAMMER

ARRÊTS DE LA CHAMBRE DES POURSUITES ET DES FAILLITES

56. Sentenza del 1° giugno 1910 nella causa Gianella.

Art. 138 LEeF: Sospensione, in via provvisoriale, di un avviso d'incanto. Requisiti del nuovo avviso da pubblicare dopo caduto l'ordine di sospensione.

A. — Con bando pubblicato sul Foglio Ufficiale del 26 ottobre 1909 l'Ufficio di Leventina fissava al 4 dicembre dello stesso anno l'asta per la vendita degli stabili da realizzare in un'esecuzione promossa contro la ricorrente Maria Gianella-Minore.

A seguito di ricorso concludente all'annullazione dell'elenco oneri che doveva servire di base all'incanto, l'Autorità di sorveglianza ordinava a mezzo di provvisoriale la sospensione dell'incanto.

Il ricorso essendo però stato respinto dall'Autorità superiore, l'Ufficio faceva inserire sul Foglio Ufficiale del 16 febbraio 1910 un avviso del seguente tenore:

L'incanto nell'esecuzione N° 1894 contro Maria Gianella-Minore, pubblicato sul Foglio Ufficiale del 26 ottobre 1909 e sospeso per ordine dell'Autorità di vigilanza, avrà luogo il 3 marzo 1910, ad un'ora pom., nella casa da realizzare.

Il 26 febbraio la debitrice ricorreva all'Autorità di sorveglianza concludendo all'annullazione di questo avviso perchè non contenente le indicazioni prescritte all'art. 138 LEeF e

perchè non pubblicato che 16 giorni anteriormente alla data fissata per l'incanto.

B. — Il quale ricorso essendo stato respinto, la Sig^{ra} Vedova Gianella si aggravava contro la decisione dell'Autorità superiore cantonale a questa Camera Esec. e Fall.

Considerando in diritto :

1°. — È evidente che l'avviso pubblicato sul Foglio Ufficiale del 16 febbraio 1910 non soddisfa da solo alle esigenze dell'art. 138 LEeF, sia perchè non venne pubblicato un mese prima, sia perchè non contiene l'indicazione dei beni in vendita, nè le altre indicazioni previste agli al. 2 e 3 dell'articolo succitato.

La questione si pone però di vedere se l'avviso suddetto non debba ritenersi valido, se non come un atto per sè stante, come un atto complementare modificante, quanto alla data della vendita, l'avviso precedentemente pubblicato corrispondente a quanto è richiesto nell'art. 138.

2°. — Questo punto di vista, che sembra essere accettato dall'Autorità superiore cantonale, non può tuttavia accogliersi da questa Corte.

Colla misura provvisoria decretata dall'Autorità di vigilanza è certo che non venne, nè poteva in sè venir pronunciata la nullità dell'avviso primitivo, simile decisione dovendo essere presa con sentenza di merito e non in via provvisoria, con una semplice disposizione provvisoria. In quanto concerne le altre indicazioni previste all'art. 138, indicazioni che hanno un carattere meno essenziale, potrà quindi benissimo sostenersi la tesi, che basti in un eventuale avviso posteriore richiamare, come fu fatto nel fattispecie, il contenuto del bando o avviso di prima. Ma non può questa tesi accettarsi per ciò che concerne l'intervallo di un mese categoricamente prescritto al primo alinea dell'articolo suddetto.

Coll'ordine di sospensione l'avviso pubblicato diveniva, quanto alla data, se non nullo nel vero e proprio senso della parola, caduco. Se, quando e come verrebbero riprese le operazioni d'asta, rimaneva pel momento allo stato d'incognita. Alla ripresa di queste operazioni, va da sè che l'Ufficio doveva, quanto alla data, uniformarsi di nuovo alle condizioni

di tempo volute dal legislatore federale fra l'annuncio e le operazioni di vendita, allo scopo di permettere un regolare e lucroso svolgimento di dette operazioni. Il disposto che il bando debba essere pubblicato almeno un mese prima è talmente categorico e costituisce un punto così essenziale dell'avviso d'incanto che esso deve evidentemente essere osservato anche in casi di semplice sospensione.

Tutto al più potrebbe discutersi se, dati gli effetti puramente sospensivi dell'ordine provvisoriale, non potrebbe lo stesso riguardare come un fatto unicamente interruttivo, di modo che nel computo dell'intervallo di un mese, voluto per la pubblicazione del nuovo avviso d'asta, possa dedursi il tempo utilmente decorso prima dell'ottenimento della misura provvisoriale, cosicchè il nuovo bando od avviso non abbia bisogno di essere pubblicato se non ad una data corrispondente al lasso di tempo non ancora trascorso. Ma per quanto spiegabile in teoria, non può una simile soluzione essere accettata nella pratica. Nei casi, in cui la provvisoriale fosse stata ordinata solo in istato avanzato dell'intervallo prescritto di un mese, si potrebbe facilmente arrivare al risultato che il nuovo bando, o notifica della ripresa delle operazioni d'incanto, potrebbe venir pubblicato solo pochi giorni prima dell'asta, aprendo così il campo a sorprese e rendendo frustanee le garanzie volute dall'art. 138. A questo inconveniente potrebbe bensì rimediare in parte, esigendo che la nuova notifica venga fatta in ogni caso con determinazione di uno spazio congruo di tempo, indipendentemente dall'intervallo già utilmente trascorso. Ma oltre agli inconvenienti che potrebbero risultare sotto altri rapporti, la facoltà data all'Ufficio di determinare un periodo congruo di tempo, a seconda delle circostanze, verrebbe precisamente a contrariare quanto il legislatore ha voluto impedire colla fissazione di motu proprio di un termine determinato, immutabile, da osservarsi in ogni e qualsiasi contingenza ;

la Camera Esecuzioni e Fallimenti
pronuncia :

Il ricorso è ammesso.