

BGE 36 II 63

Bundesgericht (BGE), 1910-01-01, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_36_II_63

FR: ATF 36 II 63

IT: DTF 36 II 63

Volltext

62 Oberste Zivilgerichtsinstanz. - 1. rtJateriellrechtliche Entscheidungen. 6. - .sn S)infid)t auf bie erörterte WCiturfad)e beß ~d)abenß,. für bie nid)t ber iSeflagte, fonbern ber Jrlliger einouftegen 9at, muf>- ber \)orinfan3lid) 3ugef:prod)ene C5d)aben~6etrag \)On 40,456 %r. 80 C:1t~. \l.)eientlid) gera6gefe~t \l.)erben. ?IDürbtgt man .6ei biefer %rage ber ~d)aberi~\)erteUung aUe WComente beß %aUeß nad) freiem rtd)tedid)en ~rmeffen, 10 gelangt man baau, ben ?Benagten nod) für 20,000 %r. ar~ fd)abenerfa~:p~td)ttg au erffliren. mamtt tft aud) ber ~r\l.)ligung 1Rüctfid)t getragen, bau baß 3erftörte Illutomo .. 6U 6ere!tß im @e6raud) geftanben ift, unb baj3 ba9cr fO\l.)091 fein reeUer ~ad)\l.)ert für ben Jrläger, unb [nod) me9r fein)8ede9rß .. \l.)ed, erge6Ud) tiefer \l.)ar, ~ fein Illnfd)affung~:prei~ \)on 42,713 %r. 85 C:1tß., \l.)e~9a16 Ill)lt einem ~d)aben in biefer S)ö9C' feine 1>1ebe fein fann. Über bie 3inß:pfUd)t beß ~d)abenerfa~.6e .. trageß (5 % fett bem 5. mo\l.)em6er 1907) 9errfd)t fein ~treit. 7. - ma \l.)eber ein merfd)ulben id Jr(äger~, nod) ein fo(d)e~ beß lBeflagten bargeian ift, er\l.)eift fid) bie Jrlage f o\l.)eit, al~ fte fid) auf bie Illrt. 50 ff. 01>1 6eruft, unb bie auf bie n/imHd)en IllrtifeI gefützte ?ffiiberflage, i d)led)t9in aI~ unbegrünbet. :tlemnad) 9at ba0 lBunbe~gerid)t erkannt: mie lBerufung be~ ?Beflagten \l.)trb teU\l.)eife, nämlic) ba9in be .. grünbet ertIllirt, baj3 in 1ll6/inberung beß angefo(d)tenen Urteile~ be~ aargauifd)en 0bergerid)te~ \)om 8. Oft06er 1909 bie Ilom ?Benagten bem Jrläger au 6eöa9lenbe ~tfd)libtgung \)on 40,456 %r. auf 20,000 %r. gerabgefe~t \l.)trb. mie ?Berufung be~ JrI/iger~ \l.)irb abge\l.)iefen. Berufungsinstanz: 1. Allgemeines Obligaüonenrecht. No 10. 03 10. Sentenza. dei 18 marzo 1910 nella causa Cedra.schi, altore ed appellante, contra Credito Ticinese, convenuto ecl appellata. Diritto deI portatore della cambiale di procedere in via, cambiaria per l'intero suo credito in confronto di ciascuno dei singoli obbligati (art. 808 00). - Novazione (art. 14& OO)? Il rilascio di un effetto cambiario per un credito determi- nato no~ implica una novazione di questo credito, in ispecie quando 11 nuovo titolo non Ei destinato a circolazione ma solo. per supplire ad un effetto scaduto. In questa causa il Tribunale di Appello deI Cantone Tici- no, adito come unica istanza cantonale, ebbe a pronunciare con sentenza 22 ottobrej16 dicembre 1909: q. La domanda di disconoscimento deI debito di cui sopra » non e ammessa. » La Banca Credito Ticinese dovrä dedurre dalla somma. » domandata esecutivamente al sig. Cedraschi quanto ha rice- }) vuto e ricevera dai coobbligati Scarabelli e Cavalieri. }) Appellante da questo giudizio l'attore, il quale conchiude, con atto 30 dicembre 1909, all'annullazione deI giudizio ap- pellato nel senso delle domande da lui presentate davanti iL primo giudice ; Assenti dagli odierni dibattimenti i rappresentanti di am., bedue le parti; Considerando in fatto: S~arabelli Giovanni e Micheie Cedraschi, titolari di un'a- zienda agticola (Societa in norne collettivo) passata in liqui- dazione, avevano ottenuto dalla Banca Credito Ticinese 10· sconto di divers i effetti cambiari ehe essi andavano rinno- vando e minorando alle rispettive scadenze. Alla rinnovazione· delle cambiali i liquidatori incassavano da ognuno dei soci la. Ioro quota per gli acconti e per le

spese di sconto e commissione e presentavano loro i nuovi effetti da firmare. Di tre di questi effetti, l'uno di fr. 1300 a scadenza 20 settembre;

64 Oberste Zivilgerichtsinanz. - I. Materiellrechtliche Entscheidungen. 1908, un secondo di fr. 4300 a scadenza 30 settembre 1908, un terzo di fr. 700 a scadenza 9 ottobre 1908, il primo a firma Cedraschi e Scarabelli, il secondo ed il terzo a firma Cedraschi, Scarabelli e Cavalieri, veniva alla scadenza rifiutata la rinnovazione da parte Cedraschi, donde protesto e procedura esecutiva che veniva dalla Banca ereditrice iniziata nella forma ordinaria a solo favore Cedraschi. Gli altri due co-signatari avevano, cioè sul rifiuto Cedraschi, iniziate delle pratiche particolari colla Banca ed ottenuto che, in loro confronto, fossero rinnovati gli effetti scaduti, mediante pagamenti di acconti e delle spese ed interessi usuali, rinnovazioni che si succedettero fino a giugno 1909, in pendenza della causa attuale. Il Cedraschi, impetito in pagamento degli effetti scaduti, faceva dapprima opposizione, poi dichiarava di desistere dall'opposizione e promuoveva azione ordinaria d'inesistenza del debito, domandando: in via principale, che il debito portato dai preetti effetti Nr. 12188 e 12242 in data 10 e 20 ottobre 1908 fosse riconosciuto inesistente; in via subordinata, che Cedraschi non fosse tenuto a rispondere che per metà dell'effetto di fr. 1300, e per un terzo degli effetti di fr. 4300 e di fr. 700. In appoggio di queste domande allegava: La Banca non agire per conto proprio, ma per conto Scarabelli e Cavalieri, da essa lasciati in disparte nell'esecuzione ed a favore dei quali ripete perfino dal Cedraschi gli acconti e pagamenti effettivi già ricevuti; l'esecuzione essere stata escogitata in questa forma da Scarabelli e Cavalieri per sfuggire alle eccezioni che Cedraschi avrebbe potuto opporre personalmente. Ma la Banca non aveva più qualità per procedere contro di esso perché già pagata dai coobbligati Scarabelli e Cavalieri, in parte mediante surrogazione di altri titoli, in cui più non figura la firma Cedraschi, in parte mediante versamenti effettivi a riguardo delle spese di protesto, commissione, ecc. Virtualmente doversi ritenere abbandonata anche la solidarietà fra i debitori da parte della Banca, perché l'esecuzione fu promossa in via ordinaria, nonostante il dispo- Berufungsinstanz: 1. Allgemeines Obligationenrecht. Nr. 10. Art. 39 e 177 LEF che avrebbe prescritto l'azione cambiaria. Rispondendo, la convenuta negava di aver iniziato l'ese-

na chi era manifestazione di volontà di liberare il Sig. Cedraschi? Il Tribunale non lo erede, già perché il rifiuto di Cedraschi di rilasciare le rinnovazioni non fu accettato dalla Banca, la quale ha proceduto agli atti esecutivi contro di lui. L'art. 143 CO non significa, e vero, che la volontà di non versare il debito? a essere constatata mediante atto scritto, pure manifestamente dall'atto e non è necessario che tale volontà sia espressa, cioè che la legge richiede e che essa sia certa, quantunque possa essere anche tacita. Ma le circostanze di questa causa fanno ritenere che mai un solo momento la Banca Credito Ticinese ha avuto in animo di liberare il suo debitore Cedraschi (segue citazione Rassel). La coesistenza delle due obbligazioni cambiarie è confermata altresì dal fatto che la Banca ha accettato di dedurre dal debito Cedraschi, quelle somme che sono state versate dal coobbligato Scarabelli e che verranno dallo stesso pagate a minorazione degli effetti rilasciati in rinnovazione; AS 36 I (- 1910 5

66 Oberste Zivilgerichtsinanz. - I. Materiellrechtliche Entscheidungen. In diritto: 1. - Obbligati in via cambiaria a sensi dell'art. 808 CO sono, per espresso disposto di questo articolo, tutti e singoli i signatari di una cambiale, e gli art. 2 e 3 del detto articolo aggiungono che l'obbligazione di queste persone si estende a tutto ciò che il portatore della cambiale può richiedere per l'inadempimento degli obblighi cambiari e che il portatore

della cambiale può procedere per l'intero suo credito in confronto di ciascuno dei singoli obbligati ed a diritto di scegliere fra questi e l'altro contro il quale intende agire per primo. La Banca Credito Ticinese aveva quindi indubbiamente il diritto di rivolgersi per pagamento integrale all'attore, né il testo tassativo dell'art. 808 lascia campo a qualsiasi obiezione relativa alla precedenza dell'uno o dell'altro dei coobbligati cambiari o relativa alla ripartizione o divisione della loro responsabilità personale. Che la Banca Credito Ticinese abbia agito per proprio conto o indirettamente per conto dei coobbligati Scarabelli e Cavalieri, è affatto irrilevante di fronte al disposto dell'art. 808, aparte la considerazione del giudice cantonale che nulla vi è in atti che provi una simile allegazione. 2. - Inconcludente del pari è quanto l'attore cerca di dedurre dalla forma dell'esecuzione a riguardo della questione di solidarietà. Oltre che un'iscrizione del Cedraschi al registro di commercio non risulta all'epoca in cui furono spiccati i precetti e che non è quindi neppure stabilita la possibilità di un'esecuzione cambiaria (art. 39 LEF), la forma di esecuzione che può avere scelto il creditore per far valere i suoi diritti cambiari non ha né può avere nessuna importanza sui vincoli stabiliti dagli artt. 2 e 3 dell'art. 808, né può attenuare la responsabilità contratta coi titoli rilasciati nel senso che venga la stessa diminuita nei singoli coobbligati ad una sola quota della somma per la quale gli stessi si erano in origine vincolati. 3. - La sola questione in certo qual modo discutibile è come ha già rilevato l'istanza cantonale, quella di sapere se colle rinnovazioni cambiarie Scarabelli e Cavalieri sia stato < Berufungsinstanz: 1. Allgemeines Obligationenrecht. N° 10. 67 il credito originario risultante dagli effetti del 20 e 30 settembre e 9 ottobre 190~ estinto mediante novazione, della quale avrebbero necessariamente profittato anche il co-signatario e coobbligato Cedraschi. Che fino ad adesso avvenuto non possa il rilascio di nuovi titoli considerarsi come un vero e proprio pagamento, è già per se stesso intuitivo. All'incontro deve considerarsi come fuori di contestazione, per ammissione dell'Ono esphelt~ della Banca e per decisione da questa non appellata ~el Tribunale cantonale, che in quanto pagamento vi fu, vale a dire in quanto furono dai nuovi signatari versati degli acconti effettivi, abbiano questi minorato anche di fronte al Cedraschi il debito esistente. Ma, fatta astrazione da ciò la presunta estinzione - per novazione - non può accettarsi da questo giudice. La giurisprudenza del Tribunale federale è costante nel ritenere (ved. RU 11 pag. 311; 22 pag. 1235; 23 pag. 242) che il rilascio di un effetto cambiario per un credito determinato non implica una novazione di quest'ultimo, in specie, come sembra verificarsi anche nel fattispecie, quando il nuovo titolo od effetto di cambio non è destinato a circolazione, ma solo per supplire ad un effetto scaduto. Perchè vi sia novazione, si richiede, come è dichiarato del resto nell'art. 143 CO, che essa sia stata voluta dalle parti, ed una volontà in questo senso non si presume, ma deve essere stata dichiarata esplicitamente o risultare in modo certo e non ambiguo dalle circostanze di fatto. Nulla di ciò si verifica nel caso concreto. Una dichiarazione esplicita non venne neppure invocata dall'attore. Quanto alle circostanze di causa, alle quali lo stesso fa riferimento, esse sono ben lungi dal denotare, come osserva l'istanza cantonale, la volontà delle parti di estinguere risp. di sostituire il debito originario con un debito nuovo. I Signori Scarabelli e Cavalieri non hanno evidentemente voluto assumersi in proprio un debito esistente anche di fronte al co-signatario Cedraschi, e che la Banca Credito Ticinese non vi abbia neppure essa pensato o in ogni caso insistito, lo prova il fatto dell'iniziata e continuata procedura esecutiva di fronte al Cedraschi. Le circostanze di causa concorrono evidentemente non a dimo-

68 Oberste Zivilgerichtsstanz. - I. Materiellrechtliche Entscheidungen. strare, ma ad escludere la volontà delle parti di concludere una novazione. Per questi motivi, il

Tribunale federale pronuncia: L'appellazione Cedraschi e respinta ed e confermata la sentenza 22 ottobre 1909 del Tribunale di Appello del Cantone Ticino. 11. Iteu uom 23. ~a:~ 1910 ht Sad)en ~OdrCIUb~euteuff«&tia ~te\$βettl JI .• ~., met!. u. merdtr., gegen ~euteut. &. ~«rftwerfte ~ie\$βettl: ~eßr. ~n\$rlJ, ~«tt &. ~te., Stl. n. mevmefl. firmenreht. El'fordernis, dass eine neue Firma sich von jeder bereits eingetragenen Firma {(deutlich unterscheidet »), speziell bei Sachfinnen (Art. 873 OR): Bei Beurteilung der Frage der Unterscheidbarkeit zweier Firmen sind nicht 'nur die beiderseits gesetzlich notwendigen Firmenbestandteile, sondern auch gesetzlich blasse fakultative Firmenzusätze in Betracht zu ziehen, soweit solche Zusätze für die Kennzeichnung der betreffenden Firma im Geschäftsverkehr von wesentlicher Bedeutung sind (hier: die Ortsbezeichnung, in Verbindung mit der Angabe der Natur des Geschäfts, in der Firma einer Aktiengesellschaft). - Illoyale Konkurrenz (Art. 50 OR). ~d munbe~ge:dd)t ~at auf @runb folgenber

15roaea!age: A. ~urd) Urteil 'Oom 9. ino'Oemuer 1909 ~at ba~ Obergerid)t be~ Stanton~ So!otQum erfannt: „1. ~te beUagttfd)e m:fttengefeIIfd)aft ift nid)t uered)ttgt, jid) "ber ~irma „\5ortlanb3ementfaurif Zießuerg" zu uebieuen unb biefelbe IU:irma im j3ede~r zu \.lerkUenben. „2. ~a~ @erid)t f:prid)t bie Zöfd)ung ber im ~anbe@regifter "be~ ?Beöideß ~Dierftein in ?Breitenuad) am i9. „3uIt 1908 'Oor" "genommenen @:iutragung ber ~irma „\5ortlaubaementfaurif Zieß" "uerg" au~. Berufungsinstanz: I. Allgemeines Obligationenrecht. N° 11. 69 „3. ~ie Stläger jinb 6ered)tigt, ba~ Urteil auf Stofen ber .\Be: "nagten au 'Oeröffentlid)en unb 3kUar im "Sd)kUeta. ~anbeßamt~ = 11 ulatt'l unb im If m:mtßUIatt beß StantoM SolotQurn". B. - @egen biefelbe Urteil I)at bie meUagte red)tßgüfttg bie merufung an baß ?Sunbeßgerd)t erUärt unb m:Uänberung beß fan" tonalen Urtei@ im Sinne ber m:ukUeifung fämtHd)er Stlageuegel)ren ~eantragt. C. - „3n ber Quettgen ?Berl)an!ung I)at ber j3ertreter ber me= na~ten. biefen merufung~antrag kUeberQort; ber ?Bertreter ber Jtlagerm Qat auf m:bkUeifung ber ?Berufung angetragen; - in @:rkUägung: 1. - Seit bem „3al)re 1895 gefteQt in Zießuerg (Stanton mern) unter ber eingetragenen ~irma "Bement= unb StallkUme 2t~6erg: @eßr. @reßI~, ima~ & ~ie" eine StommanbitgefeIIfd)aft aum BkUecte bel' ~aurifutten unb b~ j3erfauf~ I)~braunfd)er Stalle unb B.emente, bere~ @efd)äft im \5uulifum feftftel)enbermaaaen 'Oie!" fa~ m~ ben.„; aufgefür3ten inamen "Bementfaurif 2teßberg IJ ueaeid)net kUtr~. ~ .0a9re 1908 kUurbe unter bel' ~irma „\5ortlanbaement::: faunf. ~teßuerg, m: •. :::@.11 mit Si~ in bel' 2te~uerg oenad)uarten folo::: t~rntfd)en @emembe märd)kUH eine m:fttengefeUfd)aft gegrnnet m~t bem BkU:~e, \5ortlanbaement unb anbere l)~brauifd)e ?Sinbe= mittel ~u faurtjteren ~nb au \.ledaufen. Sie kUurbe am 19. „3unt ~908 ~ ~anbe@regtfter eingetragen; il)re ~aurifanlaile uefinbet ltd) ~ur bem :i:erritorium bei @emeinbe märd)kUiI, iebod), gl)eie!) bel' arteren "Bementfaurif 2ießberg" I in bel' inäl)e ber mal)nftation 2ießuerg. imit bel' 'OorHegenben StIage oeftretet nun bie Stommanbit" gefeIIfd)aft /fBement::: unb StaUkUerfe 2te~uerg: @eßr. @reßI), imar~ & ~ie.ll bel' m:WengefeIIfd)aft „\5orHanbaemt'ntfaurif iließ" berg" b~ lRed)t bel' ~ül)rnng il)rer ~irma unb fient bie 'Oom fa~tonalen lRid)ter gemä3 bem Urteil in ~aft. A ouen gutge::: 9:tl3enen lRed)~uegeQren, eß fet iQr bief~ lRee!)t aU3uerfennen, bie Zöfd)ung ber emgetragenen ~irma zu 'Oerfügen unb bie \5uulifation bCß UrteUß auf Stofen ber menagten au gefatteten. Bur megrün= bung biefelbe megel)ren ueruft rid) bie Strägerin auf kUefentl)9 for~ seme m:rgumente: a. ~ie ~irma oer ?Befragten l.1erftol3e gegen ben @runbfo~ ber