

## BGE 47 II 71

Bundesgericht (BGE), 1921-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_47\\_II\\_71](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_47_II_71)

FR: ATF 47 II 71

IT: DTF 47 II 71

### Volltext

70 • Obligationenrecht. N° 12; schäftskundschaft beeinträchtigt und in deren Besitz bedroht hat, sind die Voraussetzungen des unlauteren Wettbewerbes im Sinne von Art. 48 OR erfüllt. Die Klägerin kann daher die Einstellung des Geschäftsbahrens des Beklagten verlangen, in der Weise, dass ihm untersagt wird, die Firma «Jeu Studer, Waagenfabrik Olten» ohne Anfügung eines Zusatzes zu gebrauchen, durch den eine Verwechslung mit dem Geschäfte der Klägerin vermieden wird. In diesem Sinne ist Dispositiv 1 des vorinstanzlichen Urteils zu bestätigen. 3. -:- Die Begründetheit des Klagebegehrens 2 ergibt sich aus dem soeben Gesagten ohne weiteres: Die Fassung des bezüglichen Urteilsdispositivs der Vorinstanz ist aber insofern missverständlich, als der Name des Beklagten mit demjenigen seines Vaters ja genau übereinstimmt. Es handelt sich in Wirklichkeit darum, dem Beklagten zu verbieten, sich in Zukunft als Reisenden, Mitarbeiter oder Teilhaber des ehemaligen väterlichen Geschäfts auszugeben, und dadurch Verwechslungen mit der klägerischen Firma als Rechtsnachfolgerin von Jean Studer Vater herbeizuführen. 4. - Auch die Schadensersatzpflicht des Beklagten ist grundsätzlich zu bejahen, da neben den allgemeinen Voraussetzungen des unlauteren Wettbewerbes ein für den eingetretenen Schaden kausales Verschulden des Beklagten anzunehmen ist. Der Schaden ist, weil nicht ziffermässig nachweisbar, auf Grund der von der Klägerin gelieferten Anhaltspunkte nach richterlichem Ermessen abzuschätzen. So wenig nun ein Grund besteht, die von der Vorinstanz in Würdigung aller Umstände auf 5000 Fr. festgesetzte Eptschädigung zu ermässigen, so wenig würde es sich andererseits mit Rücksicht auf den gewöhnlichen Lauf der Dinge rechtfertigen, diesen Betrag gemäss dem von der Klägerin in der Anschlussberufung gestellten Begehren zu erhöhen; dabei ist zu beachten, dass angesichts der sehr früh erfolgten Klageanhebung nur eine kurze Zeitspanne in Obligationenrecht. No 13. - t, > Betracht kommt, und ferner, dass die Bekanntmachung der Firma des Beklagten im Handelsamtsblatt durch vorsorgliche richterliche Verfügung untersagt worden ist, Demnach erkennt das Bundesgericht: Die Hauptberufung und die Anschlussberufung werden abgewiesen, und das Urteil des Obergerichts des Kantons Solothurn vom 22. Juli 1920 wird im Sinne der Erwägungen bestätigt. 13. Sinteua 4 febralo 1921 c1ella. simone di diritto pubblico nella causa Lombardi contro Confederazionl. Azione di risarcimento per danno eausato ad un albergatore da divieti e restrizioni di cireolazione ordinati dalle eompe- tenti autorita militari per la difcsa del paese. - Competenza. - A difetto di norme speciali, il diritto svizzero non ammette, in via di massima, ragione a risareimento per atti legittimi commessi dallo Stato. - Giurisprudenza. - Inapplicabilita dei prineipi di diritto ehe riflettono l'espo- priazione forzata e le requisizioni. - Teoria del sacrificio (Opfertheorie), dei diritti acquisiti e dei diritti individuali. ~. - Gottardo Lombardi in Airolo e proprietario dell'albergo Monte Prosa e dipendenze sul colle dei Gottardo. L'albergo, sito in luogo ameno e pittoresco lungo la strada cantonale Airolo-Hospental, e, in tempi normali, assai frequentato da passanti, turisti. scuole e società,

per ascensioni di carattere scientifico, sportivo o semplicemente a scopo di diporto. Scoppiata la guerra, le competenti Autorità militari trovarono necessario di sottoporre a restrizioni e controllo la circolazione ed il transito nella regione dei forti, da Ua Furka e dall'Oberalp fino al Gottardo. Queste misure, più severe per la zona del Gottardo che per quella della Furka e dell'Oberalp e per la parte Sud che per

72 Obligationenrecht. N° 13. la parte Nord, erano, in sostanza, le seguenti : Vietata la circolazione agli stranieri, lecita agli svizzeri muniti da permessi (ordine del 23 agosto 1914); nella regione dei forti ogni operazione di fotografia severamente proibita, pena la confisca degli apparecchi ecc. I permessi venivano rilasciati dagli uffici militari competenti in Airolo ed Andermatt dietro presentazione di atto d'origine o ricapito equivalente (libretto militare ecc.). Fino al principio del 1918 fu vietato anche alle persone munite da permesso di allontanarsi dalla strada principale e di fermarsi nelle vicinanze dei forti. Pili tardi furono alcune strade turistiche ed alpestri (strada dall'OSPIZIO del Gottardo, cioè dall'hôtel Lombardi al lago Lucendro, sentiero al colle di Sella, alla Unteralp. al Pizzo Centrale, alle valli Canaria e Cadlimo ecc.). Anche l'ufficio postale fu sottoposto a vigilanza ed restrizioni. Sospeso nel 1914, dal 10 agosto in poi, fu ripreso negli anni 1915-1917 in misura ridotta e nel 1918 fu limitato ad una corsa andata e ritorno all'OSPIZIO (albergo Prosa). I viaggiatori venivano pur essi sottoposti al controllo. B. - Con petizione del 27 gennaio 1919 Gottardi Lombardi ha citato la Confederazione svizzera direttamente davanti al Tribunale federale per renderla responsabile del danno subito dalle restrizioni suaccennate. Secondo la petizione, la replica, le dichiarazioni ed ammissioni fatte dall'attore nell'odierna discussione, l'azione poggia in sostanza sulle affermazioni seguenti: Prima della guerra e dell'inizio delle restrizioni suaccennate, gli affari dell'attore prosperavano e gli permettevano di realizzare un utile annuo di fr. 12-15000. Interdetta la libera circolazione gli utili cessarono, l'albergo lavorò con perdita e per far fronte ai suoi impegni, l'attore dovette indebitarsi per oltre fr. 55000. Il Gottardo fu chiuso a circolazione in modo più severo degli altri simili: più rigorose le formalità di transito ivi applicate in modo sovente arbitrario e non di rado addirittura Obligationenrecht. N° 13 7.; ridicolo. Prima della chiusura del colle, l'attore forniva alla Confederazione i cavalli della posta. Chiuso il transito, i cavalli restarono disoccupati, dovettero essere dati a sverno dove in parte perirono. L'occupazione degli stabili dell'albergo da parte della truppa e le relative requisizioni furono fatte in modo arbitrario e poco rigoroso; i prezzi imposti all'attore per l'alloggio ed il vitto dei militari erano derisori e la presenza della truppa negli stabili dell'albergo allontanava anche quei pochi ed ultimi forestieri che intendevano soggiornarvi. L'attore conchiude domandando un indennizzo di fr. 50 000 ed accessori. In diritto l'azione è basata sostanzialmente sui disposti degli art. 41 e seg., specialmente 52 CO, art. 2- CCS, art. 226 legge federale sull'organizzazione militare del 12 novembre 1874, art. 203 di quella del 12 aprile 1907, art. 298 del regolamento di amministrazione militare del 27 marzo 1885, art. 4 e 31 CF. L'attore invoca inoltre la dottrina, i principi generali di diritto e, in modo particolareggiato, la giurisprudenza del Tribunale federale in materia di risarcimento per danno causato dalla Confederazione e dai Cantoni. C. - Con risposta del 15 maggio 1919 la convenuta conchiude domandando il rigetto della petizione. Delle allegazioni della convenuta, dei risultati delle prove assunte, che furono documentarie e testimoniali, e delle dichiarazioni ed ammissioni delle parti nell'odierna seduta si dirà, per quanto ancora, nelle seguenti considerazioni. Considerando in diritto : 10 - La competenza di questa Corte è stata esplicitamente ammessa dalla convenuta; tuttavia, trattandosi di questione da esaminarsi d'ufficio, essa da luogo ai rilievi seguenti: Gli estremi di

applicazione dell'art. 48 cif. 2 OGF ricorrono incontestabilmente per quanta concerne le parti in causa (contesa tra la Confederazione

74 Obligationenrecht. N° 13. ed un privato) ed il valore della lite. Dubbio può essere solo se la causa attuale sia una causa di diritto civile nel senso dei prima capoverso di quel disposto, e come quella che ha la sua base in atti compiuti dallo Stato in esercizio della sua sovranità. (cfr. BURCKHARDT, Commentario della CF Ua ed. p. 770; FLEINER, Istituzioni di diritto amministrativo germanico, IIIa. ed. p. 52 e seg. ; RU 29 II p. 424). Ma il dubbio è tolto ove si consideri che la giurisprudenza ormai costante di questa Corte, indagata la genesi della legge e la seopo prefissosi dal Legislatore, ritiene che il concetto di causa civile di cui all'art. 48 OG non possa essere interpretato in senso stretto. Essa tende a considerare come pretesa di diritto civile anche quella che, pur avendo origine in rapporti di diritto pubblico, miri a far valere contro lo Stato ragioni di risarcimento o pretese valutabili in denaro per atti da esso compiuti nell'esercizio della sua sovranità, pur che questi rapporti non abbiano indubbiamente ed evidentemente il carattere di contestazione meramente amministrativa (BURCKHARDT, I. C. p. 771 i. f. e le sentenze del Tribunale federale in materia di privilegi fiscali citate nella sentenza RU 38 11 p. 737 ; di violazione di diritti acquisiti : 39 U p. 451 ; di indennità per arresto illegale e per carcere preventivo: 37 11 p. 610; 22 p. 246, e specialmente sentenza 14 settembre 1911 nella causa Ferrovia Langenthal-Huttwil contro il Cantone di Berna e 22 dicembre 1916 nella causa Società Fraubrunnen-Jägensdorf contro Bema). 20 - Nel merito occorre anzitutto determinare esattamente i limiti della controversia : a) Negli allegati di causa e secondo le affermazioni fatte in corso d'istruzione, l'attore sembrava voler dedurre ragione a risarcimento anche dalle operazioni di requisizione cui procedette la truppa all'inizio del periodo bellico e dagli atti ad esse inerenti imputati a militari (guasti agli stabili e ai mobili ecc.) : in secondo luogo, dal fatto che essendo state limitate negli anni Obligationenrecht. N° 13. 1914-1918 le corse postali Airolo al San Gottardo, per le quali forniva i cavalli, l'attore ne avrebbe sofferto. Ma in occasione dell'escussione testimoniale ed el sopra- luogo del 9 settembre 1919 egli ebbe a dichiarare che ogni sua pretesa dipendente dalle requisizioni era stata liquidata. Risulta inoltre da una dichiarazione ufficiale 21 luglio 1919 della Direzione postale, rimasta incontestata, che per le limitazioni delle corse postali in questione Lombardi ricevette un indennizzo di 500 franchi. Questi due punti restano dunque eliminati dall'indagine. b) Nell'odierno dibattimento, l'attore, riconfermandosi del resto nel modo di vedere esposto negli allegati, ebbe esplicitamente a riconoscere come legittime le misure di restrizione e di controllo prese dalle Autorità militari e, parimenti, esso non insistette in modo speciale sugli abusi cui l'esecuzione di detti ordini militari ha potuto dar luogo, né diede opera a dedurre da essi motivo speciale di risarcimento. A ragione. Da un canto infatti non è contestabile che le misure in questione prese dalle competenti Autorità militari per la difesa del paese e per la salvaguardia della sua neutralità, non fossero, in se stesse ed oggettivamente, perfettamente legali e legittime e se poi, nella loro esecuzione, e in corso - quale che abuso, ciò era inevitabile, come ha dichiarato il rappresentante dell'attore. Solo potrebbe chiedersi, se le lamentate irregolarità, nell'esecuzione o nell'interpretazione degli ordini non possano costituire base di azione contro gli agenti stessi che ne sono responsabili - conformemente agli art. 41 e seg. CO ed in base ai disposti della legge federale 9 dicembre 1850 sulla responsabilità delle Autorità e dei funzionari della Confederazione (cfr. art. 3 al. 3 secondo il quale, in ogni modo, la responsabilità della Confederazione non è che sussidiaria). Ma di questa questione non occorre occuparsi nella presente controversia. Da quanta precede risulta che, trattandosi di misure la cui liceità non

e contestata 0 ehe per la 10ro esecu-

76 Obligationem-ecbt. N° 13. zione non possono essere impugnate in questa sede" l'attore ha anzitutto invoeato a torto i disposti degli art. 41 e seg. 52 CO e 2 CCS, loro requisito essenziale d'aplieazione essendo l'esistenza di atto illecito 0 di abuso di diritto. 3. - Rettamente quindi l'attore ha imperniato tutta la sua argomentazione sulla questione di sapere se la Confederazione sia responsabile del preteso danno pur ammettendo ehe le Autorita militari hanno agito nei limiti delle loro attribuzioni, in altri termini, concedendo ehe gli atti fattivi di danno sono legittimi e leciti. Il diritto amministrativo moderno ammette, in via di massima, elle la Stato puo portal' pregiudizio agli interessi privati quando l'interesse pubblico lo esige. Che misure dirette alla difesa della nazione ed alla garanzia della sua neutralita costituiscono atti d'ordine e di interesse pubblico, non occorre rilevare. Dottrina e giurisprudenza non escludono pero in modo assoluto la responsabilita dello Stato ma, all'infuori di casi speciali, di cui si trattera in seguito, il diritto svizzero rimette ragione a risarcimento solo quando esiste norma speciale di diritto ehe tale risarcimento sancisca, norma ehe del resto puo essere dedotta dalla legislazione positiva ed anche (eome ammettono alcuni autori, la cui opinione fu, in certi casi, presa in considerazione dal Tribunale federale) dalla giurisprudenza considerata come fonte di diritto consuetudinario (BURCKHARDT. 1. e. p. 798; ERICB VOGT, Eingriffe des Staates, p. 67 e seg.; messaggio del Consiglio federale sul divieto di fabbricazione e di spaccio dell'assenzio, foglio federale svizzero ed. francese 1910 vol. III p. 333; RU 4 p. 471 ; 6 p. 162 eee., piu recentemente, 3G II p. 314 e sentenza 7 aprile 1916 neUa causa Rijoux e LLCC contro Confederazione). Occorre dunque separatamente esaminare se esiste norma positiva di diritto federale ehe nell'ipotesi del caso statuisca obbligo a risarcimento; secondariamente, se tale norma possa dedursi dai giudicati di questa Obligationenrecht. N° 13. 77 Corte che col presente caso abbiano punti essenziali di analogia. a) Vista sotto il primo aspetto la questione, eha sovente e esaurientemente esaminata da questa Corte non puo avere ehe risposta negativa. Infatti il Tribunale federale ha ripetutamente ammesso ehe non esiste norma positiva di diritto federale ehe sancisca in modo generico la responsabilita della Confederazione e dei Cantoni per atti legittimi presi nell'ambito delle loro attribuzioni {v. le sentenze precitate e soprattutto RU 36 II p. 314 ; elr. inoltre le sentenze 28 settembre 1889 nella causa Bassler e LLCC contro Friburgo, RU 15 p. 552, eons. 2-4; del 27 giugno 1900 nella causa Betschart e LLCC contro Nidwalden, RU 26 II p. 491; 17 luglio 1905 neUa causa Koch-Zeller contro Basel-Stadt, RU 31 II p. 543). Indarno l'attore fa capo in contrario al disposto dell'art. 203 della legge sull'organizzazione militare del 1907 ed all'art. 298 al. 2 del regolamento d'amministrazione per l'armata svizzera del 1885. Questi disposti si appalesano senz'altro inapplicabili per motivi d'ordine e di merito. Di merito, perche l'art. 203 della legge precitata concerne solo il danno fatto alle « proprieta mobili ed immobili messe a disposizione dei comandanti della truppa e delle autorita militari, il vale a dire il danno derivante dalle cosiddette requisizioni militari, ipotesi questa che non ha riscontro nella fattispecie. Per motivi d'ordine, avvegnacche, comunque, il Tribunale federale non sarebbe competente a decidere, sia perche, secondo l'art. 298 al. 3 -del regolamento di amministrazione precitato. questa Corte 'non e ehe istanza di ricorso contro le decisioni delle commissioni di stima (art. 283 e seg. ibidem), sia e principalmente perche il Consiglio federale, con decreto 18 settembre 1914 ancora in vigore, ha deferito alla sede amministrativa (Commissari di campagna, periti e neicasi piu importanti. al Dipartimento militare federale), ad esclusione della via giudiziaria, la liquidazione dei danni (( causati alle culture e per l'uso di proprieta mobiliare

78 Obligationenrecht. N° 13. ed immobiliare all'occasione del servizio attivo dell'armata » (efr. arte 2, 4, 5 e 7 di detto regolamento, raccolta delle leggi federali 1914 p. 461, RU 4S II p. 360 e seg.). Altra ipotesi, in cui la legislazione accorda, in base a disposizioni speciali, a chi è danneggiato per atto lecito dello Stato equo risarcimento e quella dell'espropriazione forzata per causa di interesse pubblico e l'attore non ha mancato di rammentarla. Ma non è chi non veda che fra il caso dell'espropriazione e quello presente la differenza è essenziale. L'espropriazione è misura fondata sull'interesse pubblico che tende a togliere ai privati dei diritti di natura civile per devolverli allo Stato od ad altri enti che lo Stato ha autorizzato all'espropriazione. Criterio essenziale dell'espropriazione è quindi, da un lato, che la misura sia d'ordine speciale, vale a dire non concerne che uno o più singoli, dall'altro, che il diritto sottratto ad una disposizione privata venga devoluto allo Stato od all'ente autorizzato. Nulla di ciò nel caso in esame, nel quale si tratta di una misura generale che colpisce indistintamente tutte le persone che si trovano in date condizioni e la quale, pur limitandone la libertà di azione, non le priva di un diritto per investire in rendite statale. Del resto, le norme di risarcimento in seguito ad espropriazione poggiano ovunque su leggi speciali, come si poggia su decreto speciale l'indennità che la Confederazione crede dover accordare a persone colpite in modo speciale da provvedimenti e da misure d'interesse pubblico (per es. ai fabbricanti d'assenzio, in occasione del divieto di fabbricazione e dello smacco di questo articolo). L' analogia quindi che l'attore intende dedurre da queste discipline sta contro la sua stessa tesi. — Ziehe infirmare, conferma il principio che il diritto svizzero, al di fuori di disposizioni speciali, non ammette risarcimento da parte dello Stato per atti leciti che esso compie nei limiti dei suoi attributi. b) Per quanto e della pratica di questa Corte, che l'attore ha largamente commentata, troppo lungo sarebbe Obligationenrecht. N° 13. 79' sarebbe l'esaminare partitamente ogni caso da esso addotto. Basta rilevare che fra tutti i giudicati da esso menzionati. in due soli la situazione di fatto è; in qual- che punto, anche quella di diritto presenta col caso attuale qualche analogia: la sentenza nella causa Società degli alberghi di Lavey contro la Confederazione del 1° maggio 1903 e quella nella causa Vedova Sutter contro la Confederazione del 26 gennaio 1908 (RU 29 n. p. 428 e seg.; 24 II p. 257 e seg.). In ambedue i casi - nel primo il Tribunale non statua che sulla questione di competenza e il Consiglio federale accordò un indennizzo - si, trattava, come nella fattispecie, di provvedimenti che rientravano indubbiamente nelle attribuzioni dello Stato e che furono presi nell'interesse della difesa della nazione: esercizi di tiro militari nel primo; stabilimento ed esercizio di un polverificio nel secondo. Ma sotto altri aspetti quelle ipotesi si diversificano essenzialmente dal caso presente. Anzitutto concernono provvedimenti speciali che interessavano solo singole persone anziché, come nel caso in esame, tutto un ceto od una classe di privati. In secondo luogo la base giuridica dell'azione era diversa. La Confederazione aveva agito come proprietaria di fondi limitrofi a quelli dei danneggiati e aveva usato del suo diritto di proprietà in modo non consentito dai principi di diritto civile che lo limitano di fronte al diritto del proprietario vicino (efr. art. 667 e seg., specialmente art. 684 CCS). Si è dunque dal punto di vista dei rapporti di vicinato e per la considerazione che la Confederazione aveva ecceduto nell'uso del suo diritto di proprietà, come qualsiasi altro proprietario, avrebbe potuto fare, che le indennità furono concesse. Ma questa situazione di diritto non trova riscontro nella fattispecie. Qualche analogia col caso Lavey contro Confederazione presentano ancora alcune sentenze concernenti imposizioni ad un fondo diservito di tiro (RU 20 p. 327, 16 p. 709, 15 p. 735). Ma anche questi casi furono risolti, in base a principi evidenti-

'80 Obligationenrecht; N° 13. mente inapplicabili al easo in esame, cioe. dal punto di vista dell'obbligo a risarcimento in seguito ad espropriazione (easi di espropriazione (( materiale )), ERICH VOGT, l. e. p. 82). 4° - A conforto della sua tesi l'attore ha finalmente fatto capo aHa teoria dei cosi detti diritti individuali ed a quella sui diritti acquisiti (iura quaesita). Vero si ~ ehe la dottrina annovera la liberta dell'industria e del commercio tra i diritti individuali (AFFOLTER, I diritti individuali, 11" ed. p. 90 e seg.) ed e pure fuori di dubbio ehe le restrizioni in questione si risolvono, oggettivamente) in una limitazione di questa liberta .come quelle ehe ineagliano il libero svolgimento dell' attivita economica delle persone ehe ne sono colpite. Sotto ..questo aspetto si puo quindi parlare di restrizione di un diritto individuale. Ma la pretesa a risarcimento ehe l'attore ne deduce non risulta meno inammissibile. In fatti la liberta dell'industria non e assoluta ed illimitata, ma soggetta a numerose eccezioni e restrizioni (art. 31 lett. Q-e e 32 CF) di ordine pubblico ehe non danno luogo a risarcimento, ed e intuitivo ehe siffatte' restrizioni debbano essere ammesse anehe ove si tratti di provvedimenti ehe interessano la difesa dello Stato e la sua esistenza. In secondo luogo, la violazione di questo principio non giustifica, per se stessa, domanda di risarcimento ma solo l'annullamento della misura querelata. E, al postutto, la questione sara poi sempre di sapere se lo Stato debba rispondere di violazione legittima e legale di interessi privati, questione ehe fu risolta dianzi nel senso negativo. Per quanto e della teoria dei diritti acquisiti, i quali, per definizione, sono diritti originariamente di ordine pubblico ehe per concessione da parte dello Stato sono entrati a far parte del patrimonio (in bonis) del titolare .acquistando, per tal modo, carattere di diritti privati (AFFOLTER, I diritti individuali, I" ed. p. 16 e 17), non si sorge quale sia il diritto dell'attore ehe possa avere Obligationenrecht. N° 13. 81 questa natura .. L'attore non pretende neanche di avere acquisito dallo Stato diritto privato di transito sulla strada 0 sulle strade ehe conducono al suo albergo.. Il diritto di transito ehe gli spetta, come spetta ad ogni altra persona, e meramente di natura pubblica e come tale soggetto ad ogni restrizione ehe lo Stato possa prendere per motivi di polizia, di sicurezza e, a fortiori, anche a quelle ehe tendono alla difesa del paese. E neppure ehe easo di far capo alla cosiddetta teoria del sacrificio (Opfertheorie), la quale, avversata da numerosi autori, non vien accettata da altri ehe in via di eccezione, quando cioe si tratta di un sacrificio speciale imposto a singoli individui per motivi e per interesse d'ordine pubblico (FLEINER, I. c. p. 284 e seg.). Quest'ipotesi non trova riscontro nel caso in esame, in cui il sacrificio non fu imposto all'attore solo, ma a tutta una classe di esercenti, non solamente della regione del Gottardo ma, piu o meno severamente secondo le necessita delluogo, di ovunque in Svizzera dove identiche condizioni di fatto si sono verificate (nel Giura, alla Furka. all'Oberalp eee.): dovendosi poi anche considerare ehe, anche all'infuori del resto degli albergatori, altre e numerose classi della popolazione furono colpite dalle misure ehe durante la guerra le supreme Autorita amministrative dovettero prendere nell'interesse del paese; misure ehe in se costituiscono senza dubbio violazioni gravissime della liberta di commercio e dell'industria ed in genere delle liberta individuali (monopoli di ogni sorta. restrizioni di importazione e di esportazione, controllo di circolazione e di soggiorno, fissazione ufficiale dei prezzi delle merci, limitazioni degli acquisti eee.). E se da questi provvedimenti alcuni trassero vantaggio, i piu furono danneggiati e molti rovinati. In tutti questi easi si tratta piuttosto di lesione d'interessi contrastanti; ehe di violazione di veri e propri diritti (FLEINER, I. c. p. 284) ; in altre parole, di un conflitto di interessi legittimi tra lo Stato ed i singoli cittadini per AB 47 II - i9St 6

82 O):lligationenrecht • N°.14. misl,ire e provvedimenti intesi alla difesa ed alla con-  
~erv:azione della nazione. Che i singoli non siano stati colpiti nella stessa misura era cosa  
inevitabile, ma non dipendeva da disparità di trattamento (art. 4 CF), seb- bene dalla  
diversità della loro situazioe economica. In questi casi. come il Tribunale federale ha già.  
rilevato (RU 4 p. 471), {( il danno deve essere considerato come ) una pubblica calamità e  
sopportato da quelli che ne » furono colpiti.)) Decidendo altrimenti e' trattandosi di  
provvedimenti che danneggiarono si puo dire la tota- Jità dei cittadini. si esporrebbe 10  
Stato a delle pretese che sorpasserebbero di gran lunga i suoi mezzi, ne esau- rirebbero le  
fonti economiche e 10 condurrebbero ad' indubbia ruina. Il Tribunale jederale pronuncia :  
La petizione e respinta. . 14. Urteil cler L Zivilabteilug "om 21. lebraar 19m. i. S. Bausheer.  
gegen EalilDmark. ~ auf. Wandelung. Pflicht zur Rü~erstattung des Kauf- preises. Unter  
den Begriff des durch die Lieferung fehler- , hafter Ware • unmittelbar» verursachten  
Schadens im Sinne von Art. 208 Abs. 2 OR kann auch ein Kursverlust fallen. A. - Der  
Kläger Kaltenmark bestellte im September 1918 bei dem Beklagten Hausheer 104 Stück  
japanischen Crepe-Stoffes. Die Ware wurde vom Beklagten. aus Japan h;npportiert, und dem  
~läger am 3. und 22. April 1919. fakturiert. Die Zahlung erfolgte laut Vereinbarung. in  
französischen Franken, nachdem der Kläger sich scrum am 9. Oktober 1918 behufs  
Eröffnung des vom Beklagten aus~edungenen Akkreditivs bei der Schweizerischen  
aankgesellschaft Deckung ip dieser Wä~rung beschafft Obligationenrecht. No 14. 83 hatte.  
Die Ware wurde sofort nach ihrer Ablieferung, im Juli 1919, vom Kläger beanstandet. Die  
Folge qavon war, dass der Beklagte bei 84 Stück einen Preisnach- lass von 15 % gewährte;  
ferner verpflichtete er sich, 16 Stück, die nach seiner eigenen Zugabe bezüglich Farbe und  
Dessin dem Vertrag nicht entsprachen, und 4 Stück, welche erhebliche Webfehler und  
Löcher aufwiesen, zurückzunehmen. Die entsprechenden Beträge (Preis- nachlass, plus  
Kaufpreis für die 20 Stück) hat der Be- klagte dann am 22. Februar 1920 dem Kläger in  
fran- zösischen Franken zurückerstattet. ,B. - Mit der vorliegenden Klage verlangt der  
Kläger Vergütung des Kursverlustes, den er nach seinen An- gaben dadurch erlitten hat,  
dass er sich s. Z. den Kauf- preis zum Kurse von 86,75 beschafft hatte, während im  
Zeitpunkt der Rückzahlung des Kaufpreises für die 20 Stück Crepe der französische Kurs  
auf 45,5 gefallen war. Die Differenz macht den 'eingeklagten Betrag von 2004 Fr. 08 Cts ..  
aus, welcher vom Kläger als Teil des Wandlungsanspruches, nämlich als {( unmittelbarer  
» Schaden im Sinne von Art. 208 OR, bezeichnet wird. C. - Der Beklagte bestreitet in erster  
Linie, dass die beanstandeten 20 Stück Crepe derart vertragswidrig ge- liefert worden seien,  
dass dem Kläger hieraus ein Wan- • delungsanspruch erwachsen sei; er behauptet, die  
Rück- nahme dieses Teils der Sendung sei lediglich deshalb erfolgt, weil man sich mit  
Rücksicht auf die Liquidation des klägerischen Geschäftes über die Aufhebung des  
Kaufvertrages frei verständigt habe. Ferner bestreitet der Beklagte, dass es sich im  
vorliegenden Fall um die Geltendmachung von « unmittelbarem» Schaden han- deln würde;  
die Geltendmachung eines mittelbaren Schadens aber erfordere nach Art. 208 Abs. 3 OR  
den Nachweis eines Verschuldens, welcher nicht erbracht werden könnte. D. - Durch Urteil  
vom 20. September 1920 hat das Handelsgericht des Kantons Zürich, nach vorgenom-

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