

BGE 42 III 475

Bundesgericht (BGE), 1916-01-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_42_III_475

FR: ATF 42 III 475

IT: DTF 42 III 475

Volltext

474 Ent&dteldlU18eD der Schuldbet.relbunp- Forderung· fällt, für den er im günstigsten Falle aus den Pfändern Deckung erhalten kann, bei der Gerichtskasse hinterlegt. Das Bundesgericht ist allerdings :nicht in der • Lage, den genauen Betrag anzugeben, der nunmehr dem Rekurrenten ausgehändigt werden muss, da die Forde- rungssumme in Franken-. die Summe der Guthaben in Markwährung ausgedrückt ist. Es muss daher dem Kon- kursante obliegen, die Umrechnung vorzunehmen. Kann der Rekurrent die arrestierten Forderungen in vollem Umfange eintreiben, so hat er keinen Anspruch mehr, aus dem inländischen Konkurs eine Dividende zu beziehen ; erleidet er jedoch einen Pfandausfall, so kann er dafür in der V. Klasse verhältnismässige Befriedigung erlangen. Ob das Pfand im In- oder Auslande liegt, ist demnach für die Höhe der Gesamtdividende ohne Belang ; denn, wenn auch das Pfand im inländischen Konkurs nicht liquidiert werden kann, weil es vom schweizerischen Kon- kursbeschluss nicht erfasst wird, so ist es nichtsdesto- weniger grundsätzlich Bestandteil der inländischen Masse (Art. 27 KV) und das Ergebnis ist das nämliche, "\ie wenn der Gläubiger mit seiner ganzen Forderung als pfandver- sichert kollektiert worden wäre ; denn auch dann hätte er aus dem Pfanderlös vorweg Befriedigung erhalten und wäre für den Ausfall in die V. Klasse verwiesen worden. Der einzige Unterschied besteht ·darin, dass, so lange als nur der Höchstbetrag des Pfanderlöses und damit der Mindestbetrag des Pfandausfalls feststeht, nur die diesem entsprechende Dividende ausgerichtet werden darf und der Rest der Dividende zurückbehalten werden muss, bis die Pfänder liquidiert sind, weil erst dann ersichtlich ist, , ob sich noch ein weiterer Ausfall ergibt. ' Gestützt auf diese Erwägungen bedarf es daher, um zu entscheiden, ob die Dividende zu Recht hinterlegt worden ist - entgegen der Ansicht der kantonalen Aufsichts- behörde - keiner Nachtragskollektion ; denn es han- delt sich dabei um eine blosse Verteilungsfrage. und Konkurskammer. N° 1:3. 475 Demnach hat die Schuldbetreibungs- u. Konkurskammer erkannt: Der Rekurs wird im Sinne der Erwägungen teilweise gutgeheissen. • 83. Sentenza al 1 dicembre 1916 nella causa maasaCreclito Tiinese. Nel fallimento dei fideiussore semplice il credito derivante dalia fideiussione deve essere iscritto in graduatoria e men- zionato anche nello stato di riparto, ma il creditore non potrà esigere il versamento della percentuale se non dopo aver escusso infruttuosamente il debitore principale (0 realizzati i pegni) a sensi dell'art. 495 CO. A. - Con istromento 25 febbraio 1909, i sigg. Angelo Mauri, Giovanni Paleari ed Emilio Conti, avvocati in Milano, si professavano debitori solidali verso la signo- rina Agnese Pasta, in Mendrisio, di 225,000 fr. A garan- ziati questo loro debito, i debitori costituivano in pegno N0 2250 azioni della Società del Monte Generoso in Ca- polago ; inoltre la Banca Credito Ticinese in Locarno as- sumeva l~ fideiussione semplice dei debitori, ma limita- tamente alla somma di 100,000 fr. B. - In dipendenza di questa fideiussione, la signorina Pasta notificava nel fallimento del Credito Ticinese il credito di 100,000 fr., che dall' amministrazione non fu ammesso in graduatoria (i perehe non sufficientemente provato » : onde la creditrice, con petizione 20

aprile 1915, promuoveva azione di contestazione della graduatoria domandando che delto eredito fosse iscritto in va classe. In questa causa la convenuta amministrazione aveva, tra altro, opposto aHa domanda d'iscrizione che l'attrice non aveva fornito laprova che i debitori principali non avessero soddisfatto ai loro obblighi o non fossero in grado di farlo. Ma quest'eccezione venne respinta, in sede 476 Entscheidungen der Schuldbetreibungs- di appello con sentenza 10 febbraio 1916, per il motivo che, nel fallimento, art. 215 LEF permette di far va- lero senz' altro, cioè senza escussione preliminare del debitore principale, i crediti per i quali il fallito si è por- tato fideiussore. Il Tribunale di Appello ordinava quindi l'iscrizione incondizionata in va classe del cre- dito di 100,000 fr. e. - Avendo nel frattempo l'amministrazione proce- duto ad un riparto provvisorio del 40 %. la creditrice le chiedeva, con lettera del 22 luglio 1916, ir versamento della percentuale spettante al suo credito, ed avendo ottenuta la risposta che. malgrado l'iscrizione del credito in graduatoria, il dividendo non le sarebbe stato pagato prima che avesse fornito la prova di aver escusso infruttuosamente i debitori principali, la creditrice, con reclamo del 13 settembre 1916, domandava all'Autorità. di vigilanza che venisse ordinato all'amministrazione del fallimento: a) la incondizionata iscrizione del credito capitale di 100,000 fr. tanto nella graduatoria che neUo stato di riparto provvisorio; b) l'immediato versamento della relativa percentuale nella somma di 40,000 cog:i interessi legali dal 22 marzo 1916. A sostegno di queste domande la signorina Pasta fa- ceva capo alla succitata sentenza del 10 febbraio 1916 deducendone che, poiché il giudice aveva ordinata l'iscrizione del credito in graduatoria. l'amministrazione fosse senz'altro tenuta ad iscriverlo anche nel riparto provvisorio e quindi a versarle il dividendo che le spettava. D. -- con decisione del 16 novembre 1916, l'autorità cantonale di vigilanza ammise il reclamo sulla sorta dei seguenti motivi: L'iscrizione del credito di 100,000 fr. della creditrice Pasta, quale fu ordinata con sentenza del Tribunale di Appello del 10 febbraio 1916, ha carattere definitivo nel senso che comporta senz'altro tutti i und Konkurskammer. N. 83. 477 diritti che possono derivare ad un creditore dall' ammissione del suo eredito e quindi anche quello di partecipare ai riparti provvisori o definitivi. E' erroneo far capo in contrario all'eccezione di pagamento o d'inesistenza del eredito principale rilevata dall' amministrazione: quest' eccezione ur ta direttamente con la sentenza del Tribunale di Appello che ha stabilito l'esistenza del eredito Pasta' in confronto della massa fallimentare. E. - Contro questa decisione l'amministrazione del fallimento ricorre al Tribunale federale domandandone l'annullazione. Essa allega: Una pretesa dipendente da fideiussione semplice non può, quantunque iscritta in graduatoria, comportare l'obbligo di iscrizione incondizionata nello stato di riparto, perché non ha ragione alcuna che il fallito abbia ad essere privato del benefici- um excussionis di cui all'art. 495 CO. Ma quando anche fosse ordinata l'iscrizione della pretesa nello stato di riparto dovrebbe non di meno respingere la domanda di immediato pagamento della percentuale. Il principio che l'iscrizione in graduatoria comporti iscrizione nello stato di riparto deve soffrire le eccezioni imposte da motivi di equità. : allorché per es. il eredito iscritto in graduatoria sia in seguito estinto parzialmente o total- mente. Nel caso in esame l'amministrazione è venuta a sapere che il credito della signorina Pasta verso i debi- tori principali fu in parte soluto, e che, per l'altra parte, quest'ultima fece esplicita rinuncia; - Considerando in diritto: 10 - La questione di sapere se alla iscrizione in graduatoria della pretesa della signorina Pasta derivante dalla fideiussione sia di ostacolo la circostanza che la creditrice non ha ancora escussi infruttuosamente i debi- tori principali (e realizzati i pegni) fu definitivamente decisa dal giudice con sentenza del 10 febbraio 1916. Infatti l'eccezione del benefici- um excussionis

(art. 495 CO) fu ivi sollevata dalla convenuta ammi- 78 Entscheidungen der Schuldbetreibungs- nistrazione appunto per opporsi aHa domanda di colloca- zione vantata dall'attrice: l'eccezione fu respinta. la sen- tenza non fu appellata e divenne definitiva. Si e dunque a ragione ehe l' Autorita cantonale di vigilanza ha ordi- nata l'iscrizione incondizionata deI eredito di 100,000 fra nella graduatoria: donde segue ehe esso deve altres) ve- nir menzionato nello st8to di riparto. 2° - Chiedesi, in secondo luogo, se la eoll'oeazione deI eredito nella graduatoria e la sua menzione nello stato di riparto eomporti sellz'altro l'obbligo della massa di vers are alla creditrice la percentuale corrispondente al 8UO eredito. La ricorrente 10 contesta, ed a suffragio della sua tesi pretende anzitutto essere venuta a eOnoseenza ehe il de- bito e estinto, in parte per pagamento diretto dei debi- tori Paleari e Cons., in parte per rinuncia della credi- trice; la ricorrente ne deduce ehe la CI editrice, a pro- vare la sussistenza deI suo eredito, debba essere rinviata davanti il giudice e ehe, pendente il giudizio, spetti ad essa, rieorrente, il diritto di ritenere la pereentuale di cui la ereditrice domanda l'immediata eonsegna. Questa tesi e erronea. 11 Tribunale feder ale ha bensì deeiso a diverse riprese (vedi sentenza 19 maggio '1904 nella causa ufficio dei fallimenti di Olten, RU 30 p. 438; ed sep. 7 p. 138) ehe la massima secondo la quale la graduatoria forma la base dello stato di riparto edel diritto deI ereditore col- loeato al dividendo, non e applicabile ove la massa sia in istato, se non di fornire la prova ass0luta ed ineece- pibile (il ehe non potrebbe farsi se non davanti al giu- dice), almeno di dimostrare in modo verosimile ehe il credito iscritto e estinto in tutto od in parte dopo ehe la graduatoria e diventata definitiva. In questo caso si fara luogo ad un procedimento giudiziario speciale allo scopo di accertare l' estinzione 0 la modificazione deI eredito iscritto e la massa potra sospendere il versamento deI dividendo spettante al eredito eontestato fino a deci- sione. Ma nel easo in esame l'allegazione della rieorrente und Konkurskammer. N° 83. . .17~ coneerente l'inesistenza deI credito principale e affatto sformita di prova; essa non ha nemmeno tentata di ren- derla verosimile e non indica neanehe se la pretesa estin- zione deI debit. principale sia avvenuta prima 0 dopo la sentenza deI 10 febbraio 1916 colla quale vt;niva ordinata la sua iscrizione al passiva deI fallimento: circoatanza questa decisiva ad esc ludere il procedimento suaccennato tendente alla modificazione deUa graduatoria, il quale suppone appunto ehe la massa abbia reso verosimile, non solo l'estinzione totale e parziale deI credito iscritto, ma anche ehe questa estinzione sia avvenuta dopo elle la gra- duatoria e diventata definitiva. 30 - Resta ad esaminare se il rifiuto dell'immediato pagamento deI dividendo non sia ammissibile per altri motivi. Sorge infatti nel caso in esame la questiole se il creditore iscritto in graduatoria per un eredito dipendente da fideiussione semplice prestata dal faUito possa esigere dalla massa il versamento deI- dividendo spettantegli prima di avere escusso il debitore princi- pale a mente dell'art. 495 nCO, 0 se invece la massa possa opporsi alla eonsegna deI dividendo e ritenerlo a sensi dell'art: 264 LEF finche il creditore non abbia ot- temperato alla prescrizione di detto disposto. Questa questione e di eselusiva eompetenza dell' Autorita di Vigilanza come quella ehe ha tratto soltanto al riparto delle attivitä. della massa: essa quindi non fu ne poteva venir decisa dal giudice eoUa sentenza dal! 0 febbraio 1916. Se in quel procedimento iJ giudice ebbe arestringere l' ec- cezione dei beneficio di escussione accampata dalla massa, esso non 10 fece ne poteva farlo se non nell'ambito ed ai fini di quella causa, ehe era una pura contesa di graduatoria e verliva solo sull'ammissibilita deI credito Pasta. Nel merito si osserva: A mente deU'art. 264 LEF i riparti spettanti acrediti sottoposti a condizione sospen- siva od a scadenza ineerta sono da depositarsi presso 10 stabilimento dei depositi: essi non saranno versati al ere- ditore se non al verificarsi deUa

condizione od a termine 480 Entscheidungen der Schuldbtreibungs- scaduto. E' quindi fuor di dubbio ehe se il debito principale garantito dalla fideiussione semplice fosse sottoposto a condizione sospensiva, il creditore non potrebbe reclamare il versamento del riparto prima dell'adempimento della condizione. Chiedesi se la stessa soluzione sia da ammettersi per analogia nella fattispecie e la risposta non può essere che affermativa. A meno e infatti dell' art. 495 CO il credito derivante da fideiussione semplice non e, per se stesso, titolo liquido ed esecutivo: il creditore non può chiederne il pagamento se non dopo avere escusso infruttuosamente il debitore principale a stregua di quel disposto. Il suo diritto verso il fideiussore dipende dunque da un avvenimento futuro -l'escussione del debitore principale - ed ineerto -l'infruttuosita della stessa; esso puo quindi, giuridicamente, venir considerato come sottoposto ad una vera e propria condizione sospensiva od a termine incerto nel senso dell'art. 264 LEF (vedi anche art. 210). Indarno la creditrice fa capo in contrario all'art. 215 LEF. Prescrivendo ehe i crediti derivanti da fideiussioni del fallito possano, ancorche non scaduti, essere « fatti valere nel fallimento) } quel disposto a null'altro tende se non a ordinarne l'iscrizione in graduatoria, affinche l'amministrazione del fallimento non li ignori nelle susseguenti operazioni fallimentari e in ispecial modo riservi la percentuale loro spettante in caso di scadenza (vedi la sentenza succitata nella causa contro l'ufficio dei fallimenti Olten, RU 30 p. 447); per contro, l'art. 215 non tocca alla questione ben diversa di sapere se la percentuale riservata debba venir versata al creditore anche prima della scadenza del termine dell'adempimento della condizione. A suffragio di questa interpretazione dell' art. 215 sta la circostanza ehe il suo tenore « i crediti derivanti da fideiussione del fallito ») e affatto generico ; esso comprende quindi tanto il caso in cui l'obbligo a fideiussione non sia ancora scaduto perehe il debito principale e sottoposto a condizione non aneora avverata, quanta quello und Konkurskammer. N° 83. 481 in cui il credito verso il fideiussore non sia ancora esigibile per non intervenuta escussione del debitore principale. Ne segue ehe, se la tesi avversa fosse ammissibile, anche nel primo caso la massa dovrebbe versare al creditore il dividendo spettante al (credito iscritto senza attendere l'avveramento della condizione dalla quale dipende la sua esistenza : conseguenza questa siffattamente contraria ai principi generali di diritto ehe reggono i rapporti del creditore verso il fideiussore da appalesarsi manifestamente inaccettabile. Si obietta ancora in contrario ehe, interpretato nel senso suesposto, l'art. 215 sarebbe superfluo, la legge avendo gia sancito all'art. 210 il principio dell'ammisione in graduatoria dei crediti sottoposti a condizione sospensiva od a scadenza ineerta. Ma anche quest'argomento non e convincente. Non e infatti escluso ehe il legislatore abbia inteso riaffermare nell'art. 215, a proposito dei crediti derivanti da fideiussione, un principio da esso gia sancito in via di massima in altri disposti, non per dettare nel caso speciale una soluzione diversa dalla comune, ma per la sua importanza pratica, la questione non essendo del resto affatto ovvia, se un credito derivante da fideiussione del fallito debba essere trattato nella graduatoria nella stessa guisa di un credito sottoposto a condizione sospensiva od a scadenza ineerta. E, finalmente, se il legislatore avesse inteso adottare la soluzione propugnata dalla ereditrice (e non accettata da nessuna legge straniera), ehe significherebbe modificazione radicale e oltremodo sfavorevole alla massa dei diritti spettanti al fideiussore semplice prima del suo fallimento, e fuor di dubbio ehe si troverebbe traccia di questa sua intenzione nei lavori preparatori della legge: il che non e. 40 - Da queste considerazioni risulta ehe alla ricorrente e lecito ritenere il dividendo spettante al credito di 100,000 fr. finche la creditrice non abbia dimostrato ehe i debitori principali Paleari e Consorti siano caduti 482 Entscheidungen der Schuldbtreibungs- in fallimento 0

siano stati escusl>i infruttuosamente 0 ehe non sia possibile convenirli giudizialmente in
Isviz- zera. e non abbia proceduto sui pegni ai sensi del- rart. 495 nCO; - La Camera
esecuzioni e fallimenti pronuncia: Il ricorso e ammesso parzialmente nel senso dei coo-
siderandi. 84. Entscheid. vom as. Dezember 1916 i. S. Weiss und GrämJger. Der Verzicht
der Konkursverwaltung auf die Bestreitung der an einem Gegenstand geltend gemachten
Eigentumsan- sprache berührt den Bestand an ihm angemeldeter Pfand- rechte nicht.
Erstreiten einzelne Gläubiger auf Grund eIner Abtretung nach Art. 260 SchKG den
Gegenstand fflr die Masse, so steht ihnen ein Vorrecht im Sinne von Ahs.2 ebenda auf
dessen Erlös nur hinsichtlich des Ueberschusses über den zur Deckung der darauf
kollozierten Pfandrechte erforderlichen Betrag zu. A. - Die heutigen Rekurrenten, Paul
Weiss in Ess- lingen und Jakob Grämiger in Bazenheim, sind Gläubiger eines im vierten
Range stehenden Versicherungsbriefes N° 11124 von 1300 Fr., hafterrd auf der
Liegenschaft des Konkursiten Traugott Spörry in Ba~nheid. Ihrem Pfandrechte gehen vor:
1. ein Pfandbrief N0 11106 von 6500 Fr. zu Gunsten der Spar- und Leihkasse Kirchberg ; 2.
ein Versicherungsbrief von 1300 Fr. zu Gunsten der gleichen Gläubigerin ; 3. ein
Versicherungsbrief von 1900 Franken zu Gunsten des Martin Weibel in Uznach. Nach der
Errichtung dieser Grundpfandrechte hatte der Ge-. meinschuldner in der verpfändeten
Liegenschaft eine Stickmaschine aufgestellt, welche sich zur Zeit der Kon-
kurseröffnung noch dort befand. Da zwei Schwäger des und Konkurskammer. ND 84. " 483 Kridaren, die
Brüder Vollenweider, an der Maschine einen Eigentumsvorbehalt zu ihren Gunsten geltend
machten, führte das Konkursamt diese im Kollokationsplan nicht als Pfandgegenstand auf.
Infolgedessen erhoben die Spar- und Leihkasse Kirchberg und die heutigen Rekurrenten
Klage nach Art. 250 SchKG mit dem Antrage, ihr Grund- pfandrecht sei auch auf die
Stickmaschine zu erstrecken. Der Prozess endete im Vermittlungsvorstand durch Aner-
kennung der Klage seitens der Konkursverwaltung, worauf diese im Kollokationsplan bei
den Titeln 1. und 4. Ranges die Bemerkung beifügte: «Ins Pfand gehört neb"en der
Liegenschaft (Inv. N° 1) auch die mech. Stick- maschine samt Zugehör.)) Auf ein - ob vor
oder nach diesen Vorgängen ist aus den Akten nicht ersichtlich - vom Konkursamt
erlassenes Zirkular, womit es den Gläu- bigern anzeigte, dass es unter Vorbehalt ihrer
Rechte aus Art. 260 SchKG auf die Bestreitung der Eigentumsan- sprache der Brüder
Vollenweider verzichte, erwirkten die Spar- und Leihkasse Kirchberg und die heutigen
Rekur- renten für sich die Abtretung der Ansprüche der Masse im Sinne des zitierten
Artikels. Die darauf den Ansprechern Gebr. Vollenweider vom Konkursamt gemäss Art.
242 SchKG angesetzte Frist zur Klage gegen die Zessionare lief unbenützt ab. An der am
22. Mai 1915 abgehaltenen Steigerung bot das Konkursamt die Liegenschaft und die
Maschine zunächst gesondert und sodann zusammen aus und schlug, da das Angebot beim
Gesamtausruf (10,050 Franken) die Summe der Einzelangebote (8600 Fr. für die
Liegenschaft + 800 Fr. für die Maschine = 9400 Fr.) überstieg, auf Grund jenes zu. Am 2./3.
Juni teilte es dem Hypothekargläubiger 3. Ranges M. Weibel mit, dass es den für die
Liegenschaft allein gebotenen Betrag von 8600 Fr. allen Grundpfandgläubigern nach ihrem
Range, den Mehrbetrag von 1450 Fr. dagegen nur den Hypothekargläubigern zuweisen
werde, welche seiner- zeit den Kollokationsplan angefochten und sich damit ein Pfandrecht
an der Maschine erstritten hätten, sodass auf .

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