

13. Urteil der I. Zivilabteilung vom 6. März 1951
i. S. Möschinger gegen Fei und Mitbeteiligte.

Kommanditgesellschaft. Pflicht zur Einwerfung einer zurückbezahlten Kommanditsumme, Art. 610 Abs. 2 OR.

Société en commandite. Obligation de remettre à la masse en liquidation ou en faillite la commandite qui a été restituée, art. 610 al. 2 CO.

Società in accomandita. Obbligo di consegnare alla massa della liquidazione o del fallimento il capitale accomandato che è stato restituito all'accomandante, art. 610 cp. 2 CO.

Möschinger war beschränkt haftender Teilhaber der Kommanditgesellschaft E. Lüthi & Co. mit einer Kommanditsumme von Fr. 20,000.—. Im April 1943 trat er aus der Gesellschaft aus. Lüthi übernahm die Aktiven und Passiven des Geschäfts und führte es als Einzelfirma weiter. Er bezahlte dem Möschinger die Kommanditsumme von Fr. 20,000.— zurück aus Mitteln, die er sich durch ein Darlehen auf seinen persönlichen Namen verschaffte. Im Herbst 1943 gerieten sowohl die Einzelfirma E. Lüthi als auch die Kommanditgesellschaft E. Lüthi & Co. in Konkurs. Die Konkursverwaltung trat den von Möschinger bestrittenen Anspruch auf Einwerfung der Kommanditsumme von Fr. 20 000.— in die Konkursmasse an eine Anzahl Gläubiger ab. Deren Klage gegen Möschinger wurde vom Bezirksgericht Weinfelden und vom Obergericht Thurgau geschützt. Das Bundesgericht bestätigt diesen Entscheid aus folgender

Erwägung :

Wenn in Art. 610 Abs 2 OR gesagt wird, im Falle des Konkurses könne die Konkursverwaltung die Wiedereinzahlung einer zurückerstatteten Kommanditsumme verlangen, so dachte der Gesetzgeber zweifellos in erster Linie an Kommanditsummen, die direkt aus dem Vermögen der im Zeitpunkt der Zahlung noch bestehenden

Kommanditgesellschaft zurückerstattet worden waren. Im vorliegenden Falle war die Kommanditgesellschaft zur Zeit der Zahlung aber bereits mit Aktiven und Passiven an den Komplementär Lüthi übergegangen. Trotzdem rechtfertigt es sich, auch in einem Falle dieser Art eine Rückerstattung im Sinne des Art. 610 Abs. 2 OR anzunehmen. Denn Lüthi war eben der Rechtsnachfolger der Kommanditgesellschaft, auf ihn waren Aktiven und Passiven übergegangen, und eine Zahlung aus seinem Vermögen bedeutete demzufolge eine Verringerung des den Gläubigern der alten Kommanditgesellschaft haftenden Vermögenskomplexes, ohne dass durch die Uebernahme mit Aktiven und Passiven die Stellung der Gläubiger materiell verbessert worden wäre, da Lüthi ja schon bisher unbeschränkt gehaftet hatte. Diese Gesellschaftsgläubiger wurden daher in gleicher Weise geschädigt, und der frühere Kommanditär wurde in gleicher Weise begünstigt, wie im Falle einer Zahlung durch die alte Kommanditgesellschaft selbst (vgl. auch DÜRINGER/HACHENBURG, Deutsches Handelsgesetzbuch, 3. Aufl., § 172 Anm. 9 Abs. 2 Mitte). Ob dann im übrigen die Auszahlung des Kommanditärs so erfolgte, dass der übernehmende Komplementär seine persönlichen Aktiven verminderte, oder so, dass er — durch Darlehensaufnahme — seine persönlichen Passiven vermehrte, bleibt sich natürlich vermögensmässig gleich.

14. Decreto 22 febbraio 1951 della II Corte civile su istanza della SA della Ferrovia elettrica Lugano-Cadro-Dino.

Cifra 3 cp. 3 delle disposizioni finali della legge 1 aprile 1949 modificante le disposizioni del CO su la comunione degli obbligazionisti. Computo delle agevolzze godute sotto il precedente diritto su quelle da accordarsi in applicazione dell'art. 1170 CO (consid. 2).
Art. 1170 cp. 1 cifra 3 CO.

La conversione del tasso d'interesse fisso in altro variabile secondo i risultati dell'esercizio può essere combinata con la riduzione del tasso d'interesse fino alla metà di quello contrattuale (consid. 3).

Ziff. 3 Abs. 3 der Schlussbestimmungen des Gesetzes vom 1. April 1949 betreffend Abänderungen der Vorschriften des OR über die Gläubigergemeinschaft bei Anleiheobligationen.

Berücksichtigung der unter dem frühern Recht gewährten Erleichterungen bei Bemessung der nach Art. 1170 OR zu gewährenden (Erw. 2).

Art. 1170 Abs. 1 Ziff. 3 OR.

Die Umwandlung des festen in einen vom Geschäftsergebnis abhängigen Zins kann mit der Ermässigung des Zinsfußes bis zur Hälfte des vertraglichen Zinsfußes verbunden werden (Erw. 3).

Chiffre 3 al. 3 des dispositions finales de la loi du 1^{er} avril 1949 modifiant les dispositions du CO sur la communauté des créanciers dans les emprunts par obligations.

Mesure en laquelle il y a lieu de tenir compte des allègements dont a joui le débiteur sous le régime de l'ancien droit lorsqu'il s'agit de le faire bénéficier de mesures prévues par l'art. 1170 CO (consid.) 2).

Art. 1170 al. 1 ch. 3 CO.

Le remplacement de l'intérêt fixe par un intérêt variable dépendant du résultat de l'exploitation peut être combiné avec une disposition prévoyant que cet intérêt ne dépassera pas la moitié de l'intérêt contractuel (consid. 3).

A. — La Società anonima della Ferrovia elettrica Lugano-Cadro-Dino (Sonvico) ha emesso nel 1908 un prestito ipotecario di primo grado di 250 000 fr., suddiviso in 500 obbligazioni al 4 ½ % di 500 fr. ciascuna, e un prestito ipotecario di secondo grado di 135 000 fr., suddiviso in 270 obbligazioni al 5 % di 500 fr. ciascuna.

Con decreto 24 gennaio 1935 il Tribunale federale omologava le decisioni prese dalle comunioni degli obbligazionisti che istituivano il regime dell'interesse variabile secondo il risultato dell'esercizio e sospendevano l'ammortamento a contare dal 1 gennaio 1934 per la durata di cinque anni.

Queste misure di risanamento erano prorogate, con decreto del Tribunale federale 11 settembre 1940, fino al 1 gennaio 1950, condonati gl'interessi contrattuali dovuti pel 1939.

B. — Mediante istanza 10 luglio/9 ottobre 1950 la debitrice chiedeva di essere posta al beneficio di un nuovo risanamento finanziario in base alle seguenti proposte :

1) Dal 1 gennaio 1950 al 31 dicembre 1959 l'interesse del 4 ½ %, rispettivamente del 5 % sulle obbligazioni dei due prestiti è

sostituito con un interesse variabile da determinarsi secondo i risultati dell'esercizio, massimo 3 % e non cumulativo.

Nel pagamento degli interessi si rispetterà il grado ipotecario dei due prestiti...

2) L'ammortamento dei prestiti è sospeso fino al 31 dicembre 1959.

3)

Queste proposte, accettate dall'assemblea degli obbligazionisti, sono state ratificate dal Tribunale federale.

Dai motivi :

1. — ...

2. — La prima questione che l'istanza di omologazione solleva davanti a questa Corte attiene al diritto transitorio istituito dalla legge federale 1 aprile 1949, modificante le disposizioni del codice delle obbligazioni su la comunione degli obbligazionisti.

Questa legge prescrive alla cifra 3 cp. 2 e 3 delle disposizioni finali :

« Le decisioni votate dopo l'entrata in vigore della presente legge sono soggette alle prescrizioni del nuovo diritto.

Tuttavia, allorchè un debitore avrà già fruito, in virtù di decisioni della comunione prese durante il periodo di validità del precedente diritto, di agevolzze eguali o corrispondenti a quelle che prevede l'articolo 1170, ne sarà tenuto equamente conto nell'applicazione di questa disposizione. »

Nella fattispecie, la debitrice è già stata posta, allorchè vigeva ancora l'ordinanza 20 febbraio 1918 sulla comunione dei creditori nei prestiti per obbligazioni, nel tenore modificato dal DCF 1 ottobre 1935, al beneficio dell'interesse variabile e della sospensione dell'ammortamento per complessivi 15 anni. Poichè questa è pure la durata massima prevista dalla nuova legge per le medesime agevolzze, occorre esaminare in quale misura la debitrice ne possa ancora fruire in virtù del diritto transitorio.

La cifra 3 cp. 3 delle disposizioni finali surriferite statuisce il principio che le agevolzze godute sotto il precedente diritto debbono essere equamente computate su quelle da accordarsi in applicazione dell'art. 1170 CO. Rimettendosi all'equità del giudice, il legislatore gli ha

lasciato un ampio potere di apprezzamento per la valutazione delle circostanze. Usando di questo potere, la Corte opina che quando, come in concreto, le difficoltà finanziarie del debitore non sono imputabili a colpa propria ma alle circostanze generali sfavorevoli, appare giustificata una proroga di durata uguale al massimo legale di dieci anni. Giova tuttavia avvertire che questa proroga non potrà essere rinnovata, atteso che riposa unicamente su una disposizione eccezionale del diritto transitorio.

3. — La proposta fatta dalla debitrice e approvata dall'assemblea degli obbligazionisti di istituire il regime dell'interesse variabile combinato con la riduzione dell'interesse contrattuale dal 4 ½ e 5 % rispettivamente al 3 % ripete il suo fondamento giuridico dall'art. 1170 cp. 1 cifra 3 CO, che autorizza i seguenti provvedimenti :

« la riduzione del tasso dell'interesse fino alla metà di quello pattuito nelle condizioni del prestito, oppure la conversione di un tasso d'interesse fisso in altro variabile secondo il risultato dell'esercizio ... »

Questo disposto lascia sorgere un dubbio sull'ammissibilità di combinare la conversione dell'interesse fisso in un interesse variabile con la riduzione del tasso d'interesse fino alla metà di quello contrattuale. Nella dottrina è stata sostenuta l'opinione che il tenore del disposto citato si oppone a questa combinazione ; la congiunzione disgiuntiva « oppure » usata dal legislatore indicherebbe chiaramente che si tratta di due misure alternative che si escludono a vicenda. Benchè trovi un certo fondamento nel testo dell'art. 1170 cp. 1 cifra 3 CO, siffatta interpretazione non può però essere accolta.

Già in base all'art. 16 cifra 4 dell'ordinanza 20 febbraio 1918, il cui tenore è identico su questo punto a quello dell'art. 1170 cp. 1 cifra 3 CO, il Tribunale federale ha infatti ammesso che le misure di cui si tratta possono essere combinate (RU 62 III 181). Se il cumulo è stato ritenuto lecito dalla giurisprudenza nonostante che l'ordinanza non lo prevedesse espressamente, esso deve esserlo

a fortiori in base al nuovo articolo 1170 CO, il cui secondo capoverso autorizza formalmente e senza eccezioni l'applicazione combinata delle misure previste al primo capoverso. L'uso della congiunzione « oppure » nel capoverso 1 cifra 3 si spiega con l'intenzione del legislatore di sottolineare che la riduzione del tasso d'interesse e l'adozione del regime dell'interesse variabile sono due misure distinte che possono essere prese l'una indipendentemente dall'altra, e non significa che la loro combinazione sia vietata. Dal momento che quest'interpretazione ha una base sufficiente nella legge, non esiste motivo di dipartirsi dalla prassi finora seguita di permettere la combinazione delle due misure che, come insegna l'esperienza, è in molti casi un mezzo efficace ed opportuno per tutelare nel contempo gl'interessi della debitrice e quelli dei suoi creditori.

Vgl. auch Nr. 18, 19. — Voir aussi nos 18, 19.

V. VERSICHERUNGSVERTRAG

CONTRAT D'ASSURANCE

Vgl. Nr. 15 und 16. — Voir nos 15 et 16.
