

daher nicht ohne weiteres zugegeben werden kann, dass ihr Wert in normalen Zeiten 96,000 Fr. nicht erreicht hätte. Mit Rücksicht darauf, dass sich offenbar die Gründe für und gegen die Richtigkeit der Behauptungen der Vorinstanz sowohl, als auch des Rekurrenten die Wagehalten, geht es nicht an, ihm den angetragenen Beweis abzuschneiden. Vielmehr ist die Bilanz hinsichtlich der Liegenschaften von Sachverständigen zu überprüfen; denn Art. 3 der VO vom 16. Dezember 1916 sieht dieses Beweismittel da, wo es zur Aufklärung der Sachlage erforderlich, ausdrücklich vor. Die Anordnung einer Expertise rechtfertigt sich umsomehr, als die Vorinstanz früher gestützt auf die nämliche Bilanz dem Impetranten die Stundung bewilligt hat.

Desgleichen bedarf es aber auch einer Untersuchung durch Sachverständige, um festzustellen, ob die von der Vorinstanz beanstandeten Abschreibungen, welche auf den Maschinen vorgenommen worden sind, den Grundsätzen einer sorgfältigen Geschäftsführung entsprechen. Ganz abgesehen davon, dass sich die Nachlassbehörde bei ihren früheren Entscheiden nicht veranlasst sah, in dieser Hinsicht Aussetzungen anzubringen, kann die Frage, ob eine Amortisation von 25% auf Bobinenmaschinen zu gering ist, nur durch Experten beantwortet werden. Auf alle Fälle muss der Rekurrent zum Beweise dafür zugelassen werden, dass die Maschinen vor dem Kriege den Wert hatten, zu welchem er sie in die Bilanz eingestellt hat.

19. Sentenza 16 marzo 1917 nella causa Credito Ticinese.

Nell'allestimento della graduatoria l'amministrazione del fallimento non deve tener conto se non delle ragioni insinuate. L'azione in contestazione della graduatoria avendo per oggetto la decisione dell'amministrazione sui crediti insinuati, essa non potrà concernere delle ragioni non prodotte e sulle quali l'amministrazione non ha deciso. — Insinuazione tardiva a sensi dell'art. 251 LEF.

A. — Con lettera del 23 gennaio 1914 l'ufficio dei fallimenti di Locarno invitava la Banca della Svizzera Italiana in Lugano ad indicargli il saldo, senza interessi, del conto da essa aperto al fallito Credito Ticinese in Locarno. La Banca rispondeva il 24 gennaio che il saldo in suo favore verso la sede di Locarno era di fr. 53 826,45 e verso la succursale di Lugano di fr. 44 950,23, non compresi gli interessi, aggiungendo di essere in possesso di 8 obbligazioni del Credito per l'importo di fr. 9500, par il quale intendeva far valere la compensazione. In seguito, questi crediti sembrano aver fatto oggetto di due produzioni separate, classificate sotto i Ni. 13505 e 13764, colle quali la Banca creditrice domandava che essi venissero iscritti in graduatoria in anticlasse perchè garantiti da titoli costituiti in pegno con contratti 9 dicembre 1912, 3 gennaio e 9-10 gennaio 1914. L'amministrazione del fallimento, avendo comunicato alla notificante con lettera del 15 aprile 1915 di non ammettere in sede privilegiata il credito di fr. 9300 e di contestare il diritto di privilegio del credito preesistente verso la succursale di Lugano sui titoli costituiti in pegno negli atti 3 e 9 gennaio 1914, ne seguì una causa in contestazione della graduatoria, nella quale la Banca della Svizzera Italiana con petizione 21 aprile 1915 domandava, tra altro, che il suo credito verso la sede di Locarno che, compresi gli interessi, computava in fr. 54 336,10 e quello verso la succursale di Lugano (fr. 47 588,60, compresi gli interessi) fossero collocati in anticlasse come

crediti garantiti da pegno conformemente ai contratti sunnominati « il tutto coi relativi interessi fino a saldo effettivo ». La convenuta amministrazione nel suo allegato di risposta ammetteva il diritto di pegno sui titoli indicati nel contratto 3 gennaio 1914 per il credito verso la sede di Locarno e sui titoli indicati nell'atto del 9 dicembre 1912 per il credito verso la succursale di Lugano e conchiudeva per il resto al rigetto della petizione. Circa gli interessi la convenuta dichiarava sotto il N° 9 della risposta: « Gli interessi possono decorrere in quanto il rispettivo capitale sia garantito da pegno. »

B. — Con sentenza del 16 maggio 1916 il Tribunale di Appello del Cantone Ticino pronunciava:

1° Il credito di fr. 44 950,23 dell'attrice verso la succursale del Credito Ticinese in Lugano deve essere iscritto fino alla concorrenza di fr. 25 000 come garantito da pegno sui titoli rimessi all'attrice il 9 gennaio 1914.

2° L'importo rimanente del credito verso la succursale di Lugano in fr. 19 930,23 ed il montante integrale di quello verso la sede di Locarno in fr. 53 826,45 debbono essere collocati come garantiti da pegno sui titoli indicati negli atti del 9 dicembre 1912 e 3 gennaio 1914.

3° Per lo scoperto i crediti sono collocati in quinta classe. La sentenza non fa menzione di interessi.

C. — Questo giudizio essendo stato confermato dal Tribunale federale dietro appellazione della convenuta amministrazione, questa si accinse ad eseguirlo modificando lo stato primitivo di collocazione nel senso che vi iscrisse in anticlasse i suddetti crediti nel loro importo totale di fr. 98 776,68, senza menzione di interessi, e, ultimata la liquidazione dei relativi titoli di pegno, comunicava il 28 novembre 1916 alla Banca uno stato di riparto conforme alla collocazione, nel quale cioè essa non teneva calcolo degli interessi decorsi su detta somma dal giorno dell'apertura del fallimento.

D. — Con reclamo del 6 dicembre 1916 la creditrice insorse presso l'Autorità cantonale di vigilanza contro

questo stato di riparto domandandone la rettifica nel senso che sulla somma di fr. 98 776,68 garantita da pegno venissero computati, pure in anticlasse, i relativi interessi al 5% dal giorno dell'apertura del fallimento a quello del pagamento effettivo giusta l'art. 209 LFF.

L'Autorità di vigilanza avendo accolto il reclamo per motivi che, per quanto occorre, saranno esaminati nei seguenti considerandi, l'Amministrazione con ricorso del 27 febbraio 1917 se ne aggrava presso il Tribunale federale conchiudendo che in riforma della querelata decisione venga dichiarato respinto il ricorso 6 dicembre 1916 della Banca Svizzera Italiana; —

Considerando in diritto:

1. — Lo stato di riparto deve essere allestito sulla base dei diritti menzionati nella graduatoria. La domanda della Banca della Svizzera Italiana tendente alla rettifica dello stato di riparto nel senso di iscrivervi anche gli interessi sui crediti ammessi a suo favore non sarà dunque ammissibile se non ove essa possa dimostrare che erano iscritti in graduatoria o avrebbero dovuto esserlo in forza delle sentenze intervenute e per altri motivi. Che, di fatto, nella graduatoria primitiva ed anche in quella rettificata in base alla sentenza del Tribunale di Appello 16 maggio 1916, non furono iscritti se non i capitali (fr. 53 826,45 a fr. 44 950,23) è incontestato, come lo è che, insinuando i suoi crediti nel fallimento, la Banca non fece menzione di interessi. Onde giustificare l'omissione della loro notifica la Banca allega di asserne stata validamente dispensata dall'ufficio dei fallimenti di Locarno cella lettera 23 gennaio 1914 e ne deduce che l'amministrazione, decidendo sulle insinuazioni, avrebbe dovuto tener conto degli interessi quantunque non fossero stati espressamente notificati. Ma questa tesi, che fu accolta dall'istanza cantonale, non regge. Unico scopo della lettera del 23 gennaio 1914 (che l'ufficio indirizzò non solo alla Banca della Svizzera Italiana, ma anche ad

altri istituti bancari e creditori di maggior conto), era solamente quello di determinare approssimativamente la situazione dei principali creditori verso il fallito in vista dell'imminente loro prima adunanza: essa era dunque una semplice richiesta di informazione e la risposta della Banca del 24 gennaio non costituiva nè poteva costituire o sostituire una vera e propria notifica delle sue ragioni in base a formale ingiunzione degli organi del fallimento, quale venne pubblicata nel foglio ufficiale contemporaneamente alla lettera 23 gennaio 1914 (vedi considerando 1° della querelata decisione), giusta l'art. 232 cif. 3 LFF. Non altrimenti del resto ha inteso la Banca stessa il significato di quella domanda, poichè, per far valere le sue ragioni nel fallimento, non si limitò alla comunicazione del 24 gennaio, ma produsse in seguito (in data non desumibile dagli atti) della vere e proprie notifiche. Ciò risulta dall'estratto della graduatoria nel quale sono menzionate, sotto i numeri 13505 e 13764, due notifiche della Banca, e più ancora della circostanza che la creditrice ha notificato nel fallimento dei diritti di pegno di cui non è cenno nella lettera 24 gennaio e che, in parte, furono accolti dall'amministrazione. Ma se anche si volesse considerare la comunicazione 24 gennaio come la sola notifica della Banca, non per questo la situazione si muterebbe in suo favore. Anche in questo caso infatti dovrebbe ascriversi a sua colpa se essa ha ritenuto notifica valida e sufficiente una comunicazione di semplice informazione, affatto generica e sprovvista di documenti giustificativi di sorta, e se essa, pur attribuendole questo carattere, non vi fece menzione degli interessi; colpa che non sarebbe eliminata neanche dall'invito dell'Ufficio 23 gennaio, qualunque ne sia il significato, poichè esso non poteva dispensare la Banca di attenersi alla legge e di ottemperare alla grida di insinuazione regolarmente pubblicata negli organi ufficiali.

2. — Posto dunque che la Banca si è limitata a notificare i saldi dei suoi crediti in capitale senza domandare

la collocazione degli interessi e che nulla sta a giustificare questa omissione, ne segue che l'amministrazione del fallimento, dal canto suo, decidendo sui crediti insinuati allo scopo di allestire la graduatoria, non aveva a tener conto — ed a ragione non ha tenuto conto — degli interessi (art. 246 LEF): donde risulta ancora che, poichè l'azione in contestazione della graduatoria non può concernere se non una decisione dell'amministrazione fallimentare colla quale un credito insinuato è accolto o respinto (art. 250 LEF; JÆGER osserv. 5 a questo disposto), la domanda di allocazione degli interessi non avrebbe potuto far oggetto della petizione 21 aprile 1915 della Banca. Su questo punto l'azione era dunque irricevibile in ordine e l'Autorità giudiziaria avrebbe dovuto rifiutarsi espressamente di esaminarne il merito. Cosa in realtà abbia fatto od inteso fare a questo riguardo il giudice di Appello colla sua sentenza del 16 maggio 1916 (che il Tribunale federale non fece che confermare dietro appellazione della convenuta, vedi sua sentenza 18 ottobre 1916), è oggetto di disputa tra le parti. La ricorrente sostiene che poichè il dispositivo della sentenza non fa cenno se non della collocazione dei capitali, senza interessi (fr. 25 000 + fr. 19 950 = fr. 44 950,23 e 33 826 francs 45), il giudice abbia inteso respingerli definitivamente. Per contro la Banca opina che se il giudice non fece menzione degli interessi nè nei motivi, nè nel dispositivo della sentenza, si fu perchè essi erano stati espressamente riconosciuti in causa (risposta cif. 9) e posti così fuori di contestazione. La questione è dubbia, ma non occorre deciderla: ai fini del presente giudizio basta constatare, da un lato, che la Banca della Svizzera Italiana, al momento in cui l'Amministrazione ebbe a decidere sui crediti insinuati, non aveva ancora notificati gli interessi, e dall'altro, che nella sua sentenza del 16 maggio 1916 il giudice fa solo menzione dei capitali notificati e dei pegni dai quali essi sono assistiti. Da queste due circostanze risulta che, *allo stato odierno degli atti*,

la Banca della Svizzera Italiana pretende a torto che gli interessi vengano iscritti nel presente stato di riparto. Ma siccome la legge consente la notifica di un credito fino alla chiusura del fallimento e che il fallimento del Credito non è ancora chiuso, e poichè l'insinuazione tardiva degli interessi può ritenersi avvenuta colle misure prese dalla Banca onde farli collocare e menzionare nel riparto (petizione 21 aprile 1915, reclamo 6 dicembre 1916 all'Autorità di vigilanza ecc.), l'amministrazione dovrà anzitutto esaminare questa notifica tardiva e decidere sulla sua ammissione in graduatoria. Se essa viene ammessa, la graduatoria dovrà venir completata, deposta e pubblicata a' sensi di legge; se essa vien respinta basterà un semplice avviso alla creditrice giusta l'art. 69 del Regolamento 13 luglio 1911 concernente l'amministrazione dei fallimenti. Se, in seguito, sorgerà contesa sull'ammissibilità di questo nuovo credito, l'autorità giudiziaria avrà campo di decidere come sia da intendersi a questo riguardo la sua sentenza 16 maggio 1916, in altri termini, se ed in quale misura possa opporsi alla nuova domanda di collocazione l'eccezione della cosa giudicata. Lo stato di riparto dovrà poscia essere conformato al complemento della graduatoria passato in giudicato; —

La camera esecuzioni e fallimenti

pronuncia:

Il ricorso è ammesso nel senso dei considerandi.

20. **Entscheid vom 16. März 1917 i. S. Grillet.**

Legitimation eines Bürgen zum Rekurs gegen einen Entscheid, wodurch dem Hauptschuldner eine allgemeine Betreibungsstundung bewilligt wird. — Art. 1 Stundungsverordnung und 657 OR. Eine Aktiengesellschaft kann keine allgemeine Betreibungsstundung beanspruchen, wenn die Forderungen der Gesellschaftsgläubiger nicht mehr durch die Aktiven gedeckt sind.

A. — Durch Entscheide vom 27. Juli 1915, 21. Januar 1916, 18. Juli 1916 hatte der Gerichtspräsident von Interlaken der heutigen Rekursgegnerin A.-G. Hotel Giessbach in Brienz die allgemeine Betreibungsstundung bewilligt. Am 30. Dezember stellte deren Bevollmächtigter, Fürsprech Lutz in Interlaken, gestützt auf einen Beschluss des Verwaltungsrates vom 22. Dezember 1916 das Gesuch um Verlängerung der Stundung bis zum 30. Juni 1917, indem er geltend machte: Die Gründe, welche seinerzeit zur Bewilligung der Stundung geführt, beständen immer noch fort; denn auch im Sommer 1916 sei die ausländische Kundschaft, welche das Hotel am meisten frequentierte, ausgeblieben, so dass man von der Eröffnung des Betriebes habe absehen müssen. Die Aussichten für die kommende Saison seien indessen bedeutend günstiger, weil anzunehmen sei, dass eine grössere Zahl Internierter im Hotel untergebracht würde. Unter allen Umständen müsse im gegenwärtigen Zeitpunkte die Liquidation vermieden werden, was im Interesse der Hypothekar- wie auch der Kurrentgläubiger liege; denn das Ergebnis einer Verwertung stünde in Anbetracht der herrschenden Krise zum wahren Werte des Unternehmens in keinem Verhältnisse. Die eingereichte Bilanz, abgeschlossen auf 31. Dezember 1916 weist einen Aktivenbestand von 1,278,345 Fr. 75 Cts. (Immobilien 661,207 Fr. 45 Cts.; Mobiliar 362,618 Fr. 95 Cts.; Keller-Vorräte 9600 Fr.; Bahnanlage 240,714 Fr.; übrige Aktiven 13,805 Fr. 40 Cts.), einen Passivenbestand von