

BGE 26 I 349

Bundesgericht (BGE), 1900-01-01, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_26_I_349

FR: ATF 26 I 349

IT: DTF 26 I 349

Volltext

348 C. Entscheidungen der Schuldbetreibungs. berung bem mnbold 5eatteler gegenüber nidjt beitritten \Uerben fönne. smit bem fog. medjts\lorfdj{ ag \Uurben i)iefme9r Iebiglidj ,3ntereifen unb medjte :Dritter, näm(idj ber ~gefrau unb ber 5einber bes 13djufbneri3 gertenb gemnd)t, \Uic biei3 aud) aui3 nte~renen ~emerfungen in ben ~ingaben bei3 mefuri3beflagten ~er\lorgeQt. Iffienn nun nb er vritte im eigenen -3ntereife ber '13fänbung entgegentreten, lueiI iQnen ein bit '13fänbung un\Uirffam mad)enbci3 med)t an bem Dbjeft berfe(lien 3ufteljc, fo Qat man ci3 nidJt mit eilem illedJts\lorf dj(ag 3u tQun, ber bie ~etreibung 3u Qellunen i)ennödjte unb bie '13fänbung aß unauläfiig erfcljeinen lieBe. venn biefe fann ja auclj \tuf @egenftänbe aui3gefül)rt \Uer~ ben, beren Bugel)origfeit 3um mermögen bei3 <Sdjulbneri3 k fritten ift. mielmel)r treffen in biefem ~aUe bie ~eftimmungen über bai3 ~ereini9ungi3\lerfa9ren ber mrt. 106-109 bei3 ~etrei~ outg~gefci,?ei3 au, bai3 ~eiat ei3 ift nadj morna9me ~ ber '13fänbung im \$rot\oflltion5~ eueutueff im gericljtlicjlen merfal)ren bie ~e~ grünbet)eit ber &inf))radJe be~ :Dritten feft3ufteUen. :Danaclj ift 'Denn MrHegenb bie \ßfänbung aufrecljt 3u erl)aUen. :Dagegen ift oeaigliid) bel' mnfprad)c ber ~rau StaUder unb il)rer stinber unclj ~rt 106 unb 107 OC3\1.1. 109 au berfal)ren. ?!Benn einge\Uenbet \Uirb, e~ fei bor bet' erfthen 3nftanö utd)t barauf aogefte)lt \Uor~ ben, bafl bie ~rmirung beß mormunbeß inl)altlid) fein mecljtß~ l)orfd)lag fei, fo tit au bemerfell, baß ei3 natürlid) ben % {ufficljti3~ oel)örben, fobalb fie einmal über bie @iiltigkeit eineß ~)(editß"or~ fd)lagei3 iUl) bem ~efd)\Uerte\Uege au ertennen berufen finb, freitel)cn mut, benfe)oen arrgemein auf feine 9led)tßmirffamrcit au))rufen, ol)ne babei an bie m:nöringen bel' lßarteien ge6unben 3U fein. 2. Iffia5 nun bie 5Beljaul'tung beG mefurßl.iefлагten oett'iffit, baB brr eid)ulbner staUder fe)lft bie gorberung beß mefurrenten mittelft ~Red)ti3borfcljlagi3 beitritten l)a6e,)0 genügt ba5, maß bieß~ 6eöüglicl) feftgefertt ift, ntcljt, um an3unel)men, baa mirtlid) i)Ollt Eid)l)l)ner in gefei,?Hd)cr Iffieife :Jled)tß\lorfdJlag erl)t'ben worben tei. :Dreier tft entl)leher bei her Buftellung hem fie oeforgenbcn meamten gegenüoer oher fcljriftUclj ober münblicl) bem ~etreibungi3~ Ilmte au ertfären (\lergt ~etreiungß~ unD fonfuri3red)tlic) ~nt~ fdJeibungen, ~anb I, <Seite 264, manb U, <seite 23). ~in bei ben argentinifcl)en ~el)örben erfärer ~Cd)t5i)Orfcljfc)lg fönnte bal)er ulld Konkurskammer. NQ 65. 349 nur balln ali3 an auftanbiger (SteUe erfolgt angefel)cn \ucrben, Itlenn bargell)an \Uäre, bau 'oie ~rflärung uei ber Buftellung unb bem aufteUenben ~eamten gegenüoer aogegeben \Ul)rben fei. @in foI cljer ~~eiß liegt nicl)t bOr, luei391116 nuf jene @rflärungen teine mücfficljt genommen \Uerben fann. :uemnaclj 1)([t bie Eicljulbbelrei6ungi3; unb 5eollfursfammer edannt: :Der mefur~ \Uirb im @inne ber ~rmiigungcn oegründ)et er~ f{(irt unb bemgemä&, unter mufl)ebullg bei3 angefod)tenen @nt~ fclj ei l)les, bie '13fänbung i)om 27. IDHirö/3. ~ril aufrecljt er9aftent unter morbel)a)lt ber mnf))rüc)lje bel' ~rau unb ber 5einber statteler auf ben gel'fänbeten ~rbteif, oe3ügHclj beren ba~ ~ctreibungi3amt smal'ftetten ange\Uiefen \Uirb, nacl) m:rt 106 unb lü7 oC3\U. 109 beß metreibungßgefetß 6u i)erfal)ren. 65. Sentenul dei

19 luglio 1900 nella causa Schim. Tardività del ricorso all'autorità cantonale superiore? Costatazione di fatto. - Pretesa nullità del pignoramento per inosservanza del termine dell'art. 89 L. E. e F. Cambiamento nella persona dell'esecuto? Art. 70 eorl. 10 In esecuzione intentata da Ferdinando Gamboni con precetto esecutivo 15 marzo 1899 e proseguita con domanda di pignoramento 16 marzo 1900, il debitore Schira insorgeva contro l'avviso di pignoramento intimatogli il 21 marzo 1900 presso l'autorità inferiore di vigilanza, obiettando: che l'esecuzione era scaduta pel decorso del termine dalla notificazione del precetto a sua domanda di pignoramento (art. 88 della legge fed.); che la stessa essendo stata intentata contro gli eredi Giovanni Schira, non poteva continuarsi contro Achille Schira personalmente. La seconda di queste obiezioni veniva ammessa dall'autorità inferiore di vigilanza. Su ricorso Gamboni, l'autorità superiore di vigilanza annullava però la decisione dell'autorità inferiore ritenendo, in ordine: che il ricorso Gamboni all'autorità superiore di vigilanza: 1. - 1900 350 C. Entscheidungen der Schuldbetreibungs- non poteva dirsi tardivo dal momento che la querelata decisione portava a tergo la menzione che era stata ricevuta il 10 aprile 1900 dal rappresentante del ricorrente; in merito: che dovendosi detrarre il tempo intercorso fra la istanza di rigetto dell'opposizione e la dichiarazione di recesso dell'opposizione stessa, la domanda di prosecuzione degli atti esecutivi, fatta il 16 marzo 1900, doveva riguardarsi come fatta in tempo utile; che la pretesa irregolarità nell'indicazione della persona del debitore non aveva effetto sull'esecuzione, la quale doveva continuarsi contro la persona indicata nel precetto esecutivo; solo in caso che la stessa avesse ad impedire una direzione non conforme agli atti precedenti, il debitore avrebbe diritto di richiamarla nei limiti in cui la domanda esecutiva fu promossa; ciò tanto più che nessun dispositivo di legge prescrive quali requisiti essenziali debba avere la domanda di pignoramento. 20 E contro questa decisione che Schira ricorre al Tribunale federale. Egli allega: La sentenza dell'autorità inferiore di vigilanza è stata comunicata alle parti a mezzo di usciere il 9 aprile 1900. L'indicazione scrittavi a tergo, che fu ricevuta dal rappresentante della controparte solo il 10 di aprile, non ha valore. La controparte avrebbe dovuto provare in ogni caso il suo asserto. Mancando tal prova, il ricorso all'autorità superiore di vigilanza doveva ritenersi perento - o quanto meno dovevansi assumere informazioni d'ufficio. Perché l'esecuzione potesse proseguirsi, occorreva non solo che fosse stata presentata domanda di pignoramento entro il termine di un anno, ma che il pignoramento stesso avvenisse tre giorni dopo la scadenza di tal termine (art. 49, 90 e 91 della legge fed.). Ora l'avviso di pignoramento fu stato emesso pel 24 di marzo, nel mentre il termine utile per procedere, anche deducendo i giorni decorso fra la domanda di rigetto dell'opposizione e la dichiarazione di recesso dall'opposizione stessa, era spirato col giorno 22. Contrariamente al dire del decreto querelato, l'avviso di pignoramento modifica sostanzialmente la situazione dell'esecuto, perché esso colpisce l'Achille Schira personalmente und Konkurskammer. No 65. 351 e non già quale rappresentante della massa ereditaria tuttora in comune degli eredi fu Giovanni Schira. Il ricorrente non può aspettare ulteriormente a ricorrere, perché non vuol trovarsi di fronte ad atti compiuti e vedersi pignorato personalmente per debiti della massa. Il ricorrente domanda perciò la riforma del decreto querelato e la conferma della decisione dell'autorità inferiore di vigilanza. La parte Gamboni domanda invece l'annullazione del ricorso. In diritto: 1. Dalle informazioni raccolte dal giudice delegato presso l'autorità cantonale superiore di vigilanza risulta che, qualunque il ricorso diretto a quell'autorità sia stato attergato dal giorno 21 di aprile, e quantunque nella decisione querelata sia detto per errore che il ricorso venne insinuato solo il 30 di aprile, pure in realtà è stato impostato a

Loerno il 20 di quel mese. D'altra parte l'istanza cantonale ha ritenuto per vera la dichiarazione del rappresentante della parte Gamboni ed ha accettato in linea di fatto che la decisione dell'autorità inferiore di vigilanza venne intimata al ereditore solo il giorno 10 di aprile. Il Tribunale federale è vincolato a questa constatazione di fatto dell'istanza cantonale, ed è perciò da ritenersi che l'insinuazione del ricorso avvenne in tempo utile. Con ciò cade l'eccezione di tardività, sollevata dalla parte Schira.

2. Un secondo appunto del ricorrente è quello che riguarda la nullità del pignoramento per inosservanza del termine di cui all'art. 89 della Legge E. e F. Che la domanda di proseguimento degli atti esecutivi, presentata il 16 di marzo, avvenne in tempo utile, non è contestata, ed è del resto fuori di dubbio. Contestato è invece che l'avviso di pignoramento abbia potuto essere spedito ancora per il giorno 24 di marzo, quando non solo era spirato il termine fissato dall'art. 88 per dar corso ad un precetto esecutivo, ma che erano trascorsi anche i tre giorni dalla domanda di pignoramento stabiliti dall'art. 89 per eseguire il pignoramento. La 3.52 C. Entscheidungen der Schuldbetreibungs- questione decisiva che si presenta è dunque quella di sapere se, come pretende il ricorrente, la non osservanza del termine dell'art. 89 da parte dell'ufficio abbia per effetto di far annullare il pignoramento indetto per un giorno posteriore al giorno ivi stabilito. 11 che non è. Disponendo che l'ufficio di esecuzione debba procedere al pignoramento entro tre giorni dal ricevimento della domanda, l'art. 89 non ha voluto stabilire una norma di diritto assoluto la cui non osservanza avrebbe per effetto di far ritenere nulli e non avvenuti gli atti esecutivi avvenuti posteriormente, ma solo di stabilire una regola di procedura nell'interesse di un andamento regolare e speditivo delle operazioni d'esecuzione. Ciò risulta già dal tenore stesso dell'art. 88: « Entro tre giorni dal » ricevimento della domanda l'ufficio d'esecuzione procede al » pignoramento 0 vi fa procedere dall'ufficio del luogo dove » sono situati i beni da pignorare. » E la stessa dizione che trovasi anche agli art. 122 e 133, e con lieve differenza, anche all'art. 90 della Legge E. e F., a proposito del quale il Tribunale federale ha già riconosciuto più volte che la non osservanza del termine ivi stabilito non ha per effetto di far ritenere perentorio il pignoramento o l'esecuzione. Lo stesso deve ammettersi anche dell'art. 89. Laddove il legislatore federale ha voluto comminare la perenzione della procedura in caso di non osservanza di termine, e ciò è detto dalla legge in modo non equivoco, sia *expressis verbis*, sia col determinare esattamente l'epoca entro la quale può essere proceduto utilmente all'operazione da farsi. Vedasi agli art. 88, 121 e 166. La dizione scelta per l'art. 89 è invece affatto diversa. Essa dice bensì che l'ufficio deve procedere al pignoramento entro tre giorni dopo ricevuta la domanda, ma non accenna a nessuna sanzione per il caso che il pignoramento avvenisse solo dopo. Le conseguenze di un simile ritardo non possono essere dunque che quelle generali scaturite da un eventuale reclamo all'autorità di vigilanza, oppure, in caso di (fanno, quelle indicate dall'art. 5 della Legge fed. E. e F. Ma, all'infuori di queste sanzioni generali, non può essere attribuito al disposto dell'art. 89 una portata und Konkurskammer. No 65. 353 che non ha, e che non può avere, avuto riguardo anche alla difficoltà in cui può trovarsi alcune volte l'ufficio di agire entro il termine legale e in vista anche della grave, enorme responsabilità in cui potrebbe incorrere lo stesso ammettendo l'interpretazione del ricorrente.

3. Ne regge del pari l'altra eccezione Schira che l'avviso di pignoramento implichi un cambiamento nella persona dell'escusso. Imperocché l'eccezione fu diretta da principio contro gli eredi Schira, quale massa ereditaria, o persona giuridica indipendente, ma contro gli eredi Schira personalmente, e più particolarmente per essi contro il co-erede Achille Schira, al quale il precetto esecutivo fu intimato. Tale almeno il tenore del precetto esecutivo 14 marzo 1899. Ora si potrà benissimo discutere se

questo modo di esecuzione corrisponda al disposto dell' art. 70 al. 2 della Legge E. e F., vale a dire se gli altri eredi Schira non avrebbero avuto il diritto di chiedere la nullità del precetto esecutivo; ma non spetta certo aU' Achille Schira di lagnarsi che l'esecuzione sia stata proseguita in suo odio, dopo che il precetto esecutivo gli fu intimato personalmente, anche a nome dei coeredi, che in esso fu impedito personalmente quale debitore solidale, e dopo che, reedendo dan' opposizione sollevata, in nome proprio e in nome degli altri im- petiti, egli ebbe ad obbligarsi coUa propria firma a pagare la metà dell'importo richiesto, ossia precisamente l'importo per quale fu intimato il pagamento. Non fa quindi bisogno di ri- correre alla tesi invocata daU' istanza cantonale per ribattere su questo punto le obbligazioni del ricorrente. Per questi motivi, la Camera delle Esecuzioni e dei Fallimenti pronuncia: 11 ricorso di Achille Schira respinto.

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