

BGE 33 I 686

Bundesgericht (BGE), 1907-09-25, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_33_I_686

FR: ATF 33 I 686

IT: DTF 33 I 686

Volltext

686 C. Entscheidungen der Schuldbetreibungs- 111. Sentenza. del 25 settembre 1907 nella cau,sa Berna.sconi. Rigetto provvisorio di un'opposizione. Azione in liberazionej termine in caso di appello. n termine non eomincia a deeor- rere ehe dall'intimazione della sentenza di appello. Ad istanza di Otto Kreseberg, in La Chaux-de-Fonds,l'Uf- fieio di Mendrisio notifieava al ricorrente, il15 gennaio 1907, un precetto eseeutivo chiedente il pagamento di franchi 4536 in dipendenza di un effetto cambiario protestato il 27 feb- braio 1906. Carlo Bernaseoni faceva opposizione al precetto, contestante dapprima l'autenticità della propria firma figu- raute sulla lettera di cambio. Poscia ammetteva bensl la firma come autentica. ma pretendeva che la messa in giro della cambiale costituiva una truffa, affermando di avere egli rimesso nel 1893 due moduli di cambiale firmati in bianco al propria parente Carlo Fossati, col quale era in relazione di affari, moduli che piu tardi il Fossati, in seguito a dissen- sioni sopravvenute col Bernasconi e d'accordo col Kreseberg, doveva aver riempito in favore di quest'ultimo. Fatti per i quali il Bernasconi aveva sporto querela contro Fossati e Kreseberg. Con sentenza 26 marzo, intimata il 4 aprile, il Tribunale di Mendrisio pronunciava il rigetto dell'opposizione. Contro la quale sentenza il Bernasconi interponeva appello, doman- dando anche, in via provvisionale, la sospensione della sen- tenza impugnata, sospensione che veniva accordata dal pre- sidente del Tribunale di appello in data dell'11 maggio. Piil tardi, il 16 giugno, l'appello veniva respinto dall'istanza su- periore, in seguito di ehe Bernasconi promuoveva azione in liberazione del debito. In . questo intervallo, il 17 aprile, Kreseberg faceva notifi- care la comminatoria di fallimento. Bernasconi ricorreva aU' Autorita di vigilanza chiedendo l'annullazione di detta comminatoria, anzitutto perehe, in base ai disposti degli art. 158 e 359 della Proc. civ. tie., la sen- tenza del Tribunale di Mendrisio, aecordante il rigetto d el- und KonkUfskammerc No 11 L 687 l'opposizione, non era esecutiva ehe col giorno 12 aprile, di modo ehe la comminatoria non poteva legalmente notificarsi che col giorno 20 dello stesso mese, poi perehe il credito era la conseguenza di un reato, per cui l'esecuzione non po- te va continuarsi fino a ehe il giudice penale non si fosse pro- nunciato sulla querela sporta. n quale ricorso essendo stato respinto da ambp,due le istanze eantonali, viene ora riproposto aU' Autorita federale di vigilanza, colle stesse conclusioni e cogli stessi motivi già fatti valere davanti il giudice cantonale. In dil'itto: 1 0 Il rigetto dell' opposizione essendo stato pronunciato provvisoriamente dal giudice competente, va da se ehe la denuncia penale sporta contro Kreseberg non pub avere per eff'etto di sospendere il corso dell'esecuzione e, per eonse- guenza, di rendere nulla la comminatoria del fallimento. 2° n solo punto da esaminarsi e quindi di sapere se la comminatoria e avvenuta a stregua di legge, in altri termini, se la notifica e avvenuta in un'epoca in cui il ereditore aveva diritto di domandarla. In linea di diritto non vi ha dubbio ehe il rigetto provvi- sorio di un'opposizione non da al creditore precedente ehe il diritto di chiedere un inventario 0 un pignoramento provvi- sorio (art. 83), ma ehe la comminatoria del fallimento non pub essere notifieata se non dopo ehe

il rigetto provvisorio e divenuto definitivo, ossia dopo che il debitore ha lasciato trascorrere il termine legale di dieci giorni per introdurre l'azione in liberazione del debito, 0 che la sua azione è stata respinta. Nel caso attuale la regolarità della notifica dipende quindi dalla questione di sapere se il 17 aprile, epoca in cui la detta notifica avvenne, il rigetto dell'opposizione accordato dal Tribunale di Mendrisio era divenuto definitivo; e siccome la decisione del Tribunale di Mendrisio era stata, in tempo utile, fatta oggetto di appello, la soluzione da darsi a tale quesito dipende a sua volta dalla questione di sapere se il termine di dieci giorni assegnato per intentare l'azione in liberazione del debito, la cui inosservanza trasforma il rigetto provvisorio in rigetto definitivo, debba essere imputato dal- A8 :J3 J - 1907 688 C. Entscheidungen der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer. L'intimazione del primo giudizio accordante il rigetto provvisorio, oppure se, in caso di appello, esso non cominci a decorrere che dall'intimazione della sentenza di appello. Ora tale questione ha già avuto dalle differenti sezioni del Tribunale federale una soluzione diversa. Nel mentre la terza sezione si pronunciava, in una serie di giudicati, per la prima alternativa, ammettendo che l'appello non sospende il termine per l'introduzione dell'azione in liberazione del debito (ved. le sentenze Lehmann e Göppert, 23, pag. 951; Kaiser c. Hirt-Mayer, racc. sep., 6, n° 15*; Jäggi e Cl", racc. sep., vol. 8, n° 18, ecc. **); la prima sezione, chiamata a sua volta a decidere se un'azione introdotta solo entro dieci giorni dopo notificato il giudizio di appello sul rigetto definitivo debba considerarsi come iniziata in tempo utile dal punto di vista dell'art. 83, aderiva alla seconda alternativa e si pronunciava in senso affermativo (ved. sentenza 2 marzo 1906 nella causa Moor, ediz. sep., vol. 9, n° 16 ***, alla cui motivazione si fa rinvio). In questa divergenza di opinioni e la giurisprudenza della prima sezione del Tribunale federale che deve prevalere. La questione rientra infatti, per la sua natura, negli attributi della prima sezione, in quanto che non è all'Autorità di vigilanza, ma, in ultima analisi, al giudice che statuisce sul merito, a cui tocca di vedere se l'azione in liberazione del debito fu o non fu introdotta in tempo utile. Ne consegue che il 17 aprile il decreto di rigetto dell'opposizione non era ancora divenuto definitivo, e che di conseguenza non poteva ancora farsi luogo ad una comminatoria di fallimento. Per questi motivi, la Camera Esecuzioni e Fallimenti pronuncia: Il ricorso è ammesso, ed annullata quindi la comminatoria di fallimento intimata al ricorrente dall'Ufficio di Mendrisio. * Ed. gen., 29, I, n° 26, pag. Bö. - ** Id., 31, n° 38, pag. 21.3.- *** Icl., 32, H, n° 23, pag. {öl (Nota det red. per publje.) Lausanne. - Imp. Georges Beidel & O'

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