

BGE 50 III 115

Bundesgericht (BGE), 1924-01-01, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_50_III_115

FR: ATF 50 III 115

IT: DTF 50 III 115

Volltext

114 Schuldbtreibungs- und Konkursrecht. No 26. beschwerdebeklagte Betreibungsamt bei der Aufstellung des Kollokationsplanes gemäss Art. 146 SchKG in erster Linie den Rekurrenten mit der geltend gemachten retentionsversicherten Mietzinsforderung berücksichtigen müssen (ohne sie auf ihre Begründetheit prüfen zu dürfen, vgl. JAEGGER I S. 494 oben) und es dann Sache der Rekursgegnerin sein, den Kollokationsplan gemäss Art. 148 SchKG durch gerichtliche Klage anzufechten, wenn sie den Vorzugsanspruch des Rekurrenten nicht anerkennen will. Sollte alsdann das Retentionsrecht des Rekurrenten nicht für einen den Kaufpreis erreichenden Betrag bejaht werden, so müsste er die Differenz an das Betreibungsamt zur Verteilung unter die Gruppengläubiger einbezahlen, während es freilich sinnlos wäre, auch für den Betrag Zahlung zu verlangen, welcher ihm als bevorrechtigtem Gläubiger sofort wieder überlassen werden müsste. Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer: Der Rekurs wird begründet erklärt und die Anordnung einer neuen Verwertung der gepfändeten Gegenstände aufgehoben. SeJmkIbetrelbun und Konkwsiecht. N° 27. 115 27. SenteDza 13 giugno lSa4 nella causa Cassa di Biaparmio e Preatiti in lern&. Costituzione di pegni di diritto privato sul fondo da realizzarsi dopo ehe fu annotata nel registro fondiario la restrizione della facoltà di disporre a sensi degli art. 960. e 97 RRF e dopo ehe l'ufficio E e F si è fatto rilasciare dal registro fondiario l'estratto di cui all'art. 99 RRF. - Effetti dell'annotazione della restrizione sui nuovi diritti di pegno e effetti ehe ne derivano in riguardo alla realizzazione in corso. - I nuovi oneri non saranno iscritti d'ufficio nell'elenco oneri, ma solo dietro istanza dell'interessato, il quale deve provvedere ehe l'ufficio E e F ne sia edotto e li iscriva, se la fase del procedimento ancora 10 consente. In caso d'iscrizione. il complemento dell'elenco oneri deve di nuovo essere deposto e rilasciato agli interessati l'avviso speciale di cui all'art. 139 LEF. Ricorso: tardivita (art. 139 e 140 LEF: 28, 29 37, 65, 97, 99, 102 RRF). A. - Nell'esecuzione N° 26573 promossa dalla Banca dello Stato del Cantone Ticino contro Zanoli Virginia e successori per l'esazione di 19,722 fr. ed accessori venne, il 20 giugno 1921, annotata nel registro fondiario la restrizione della facoltà di disporre secondo l'art. 960 CCS (art. 97 ROF). L'elenco oneri fu allestito e comunicato agli interessati, una prima volta, il 9 novembre 1921. La realizzazione, indetta per il 24 novembre 1921, fu poi sospesa in seguito a contestazione dell'elenco. Il 15 novembre 1921 venne inserita al registro una nuova pretesa ipotecaria a favore della venditrice del fondo e di tale iscrizione il registro fondiario, dietro istanza della nuova ereditrice, venne comunicato all'Ufficio, il quale iscriveva nell'elenco oneri la nuova pretesa (sorta dopo l'annotazione della restrizione della facoltà di disporre), ma non comunicava questa modificazione dell'elenco oneri agli interessati, limitandosi a menzionare, nella pubblicazione di incanto del 15 febbraio 1924. ehe l'elenco era stato di nuovo allestito e 116 Schuldbtreibungs- und Konkursrecht. No 27. deposto sino dal 3 febbraio 1924. Ne} frattempo, e precisamente il 10 dicembre 1921, anche la ricorrente Cassa di Risparmio e Praestiti in Berna aveva fatto iscrivere al registro

un credito di 50,000 fchi. garantito sugli stabili da realizzarsi; non risulta dagli atti ehe all'atto di questa iscrizione essa abbia chiesto all'Ufficio dei registri di darne comunicazione all'Ufficio di esecuzione. In primo incanto, indetto per il 7 marzo 1924 e andato deserto, ebbe luogo in base all'elenco \meri completato eoll'aggiunta dell'ipoteca predetta a favore della venditrice, ma non contenente la menzione di quella della Cassa di Risparmio e Prestiti. B. - Si e solo contro l'avviso di secondo incanto, fissato pel 28 aprile 1924, ehe la Cassa, di Risparmio e Prestiti ricorreva all' Autorita cantonale di Vigilanza domandando che all'Ufficio di esecuzione fosse ingiunta la completazione dell'elenco oneri coll'iscrizione della ipoteca di 50,000 a suo favore. La pubblicazione dell'avviso di secondo incanto data del 11 marzo, il "ricorso del 24 aprile u. s. In seguito del gravame. il secondo incanto venne sospeso. C. - Colla querelata decisione l' Autorita cantonale di Vigilanza respinse il ricorso anzitutto in ordine, per tardivita. Donde l'attuale gravame inoltrato nei modi e nei termini di legge. Considerando in diritto : 1. - Chiedesi se a ragione l'istanza cantonale abbia dichiarato il ricorso tardivo allegando che esso doveva venir interposto entro dieci giorni a datare da quello in cui gli interessati, con pubblicazione del 15 febbraio 1924, furono avvisati ehe l'elenco oneriera stato allestito e deposto per l'esame gia dal 13 febbraio 1924. La risposta sara affermativa solo nel caso in cui debba ritenersi ehe la ricorrente, avvenuta la pubblicazione ufficiale del 15 febbraio, era tenuta ad informarsi presso l'Ufficio Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N° 27. 117 ' se il suo credito figurasse nel nuovo elenco ; in altri termini, nel caso ehe, non esisteva obbligo per l'Ufficiale di esecuzione di iscrivere d'ufficio la nuova ipoteca. a) A sensi dell'art. 140 LEF, completato dall'art. 37 RRF, l'elenco oneri deve essere notificato ad ogni interessato, vale a dire a tutti i ereditori pignorati ed ai titolari di diritti annotati. Il Regolamento sulla realizzazione forzata di fondi dispone ehe, ricevuta la domanda di vendita, l'Ufficio deve far annotare sul registro fondiario la restrizione della facolta di disporre, e farsi rilasciare un estratto dal registro fondiario (art. 99 RRF), di cui verifichera i dati interrogando il debitore sul nome e domicilio dei ereditori pignorati (art. 97, 99, 102 e 28 RRF). Interessati nel senso dell'art. 140 LEF e 37 RRF so no dunque tutti i ereditori pignorati, ehe a mezzo di tali indagini hanno potuto essere accertati. Protraendosi pero la vendita per motivi facilmente concepibili (procedimento di ricorso, cause concernenti l'elenco, necessita di un secondo incanto ecc.), e possibile ehe, nel frattempo, sorgano e siano iscritti a registro fondiario nuovi oneri, i quali non saranno invalidi o nulli, come a torto ritiene l'Ufficio, ma solo non possono incagliare l'esecuzione in corso o sminuire i diritti dei ereditori pignorati iscritti prima dell'annotazione. Se la vendita da ricavo sufficiente per tacitare, in tutto od in parte, anche i nuovi oneri, essi pure saranno presi in considerazione all'atto del riparto. I diritti dei ereditori precedenti si trovano sufficientemente salvaguardati per il fatto ehe gli oneri posteriori non entrano in linea di conto per il computo del prezzo di aggiudicazione. b) Cio posto, chiedesi se questi nuovi oneri ipotetici (non menzionati nell'estratto del registro fondiario, rilasciato in precedenza) debbano d'ufficio essere presi in considerazione; in altri termini, se l'Ufficiale sia tenuto d'ufficio a prendere le informazioni idonee 118 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N° 27. per accertarsi della costituzione di nuovi oneri per poi iscrivere d'ufficio, nel nuovo elenco oneri da comunicare si di nuovo agli interessati a sensi dell'art. 37 RRF. La legge non prevede questa ipotesi. Ma argomento di soluzione pub essere dedotto dall'art. 65 RRF, secondo il quale, se tra il primo ed il secondo incanto vengono a conoscenza dell'Ufficiale nuovi oneri di diritto pubblico sorti nell'intervallo, esso ne dovra tener conto d'ufficio. Argomentando e contrario, e lecito ritenere che secondo l'intento del legislatore, all'Ufficio non e~ l'obbligo

di informarsi di nuovo in occasione di ogni operazione di vendita, se sia ancora completo l'estratto del registro fondiario che gli fu consegnato e che ha controllato in seguito a una domanda di realizzazione (art. 28 RRF) 9 se nell'intervallo siano stati iscritti a registro nuovi pegni di diritto privato. Questa soluzione risponde alle pratiche necessità, ne presen- tare inconvenienti gravi, in quanto che, chi faccia re- gistrare un nuovo diritto di pegno. dopo l'annotazione della restrizione della facoltà di disporre, può agevol- mente desumere dall'annotazione stessa che è pendente un procedimento di realizzazione. Se gli importa di essere considerato come creditore pignoratorio nel pro- cedimento esecutivo pendente, farà istanza presso l'ufficio dei registri affinché informi immediatamente l'ufficio di esecuzione della nuova iscrizione, cui do- manderà di iscriverlo nell'elenco oneri. In questo caso l'ufficio dovrà senz'altro dar seguito all'istanza (se ancora 10 permette la fase nella quale si trova il proce- dimento di realizzazione), deponendo di nuovo l'elenco, affinché gli interessati possano impugnarlo, e notifi- cando in seguito al nuovo creditore l'avviso speciale d'incanto perché possa parteciparvi (art. 139 LEF). In questo senso ha agito l'Ufficio a proposito dell'ipote- scita a registro il 15 novembre 1921 a favore del vendi- tore del fondo, iscrivendola ad istanza del titolare nel- l'elenco oneri. Incorrettamente invece esso agì in seguitto, Schuldbetriebs- und Konkursrecht. N° 27. 119 limitandosi a pubblicare nuovamente nel foglio ufficiale il deposito delle condizioni di incanti invece di comunicare il complemento dell'elenco oneri stesso agli interessati per metterli in grado di agire. La ricorrente invece ha tralasciato di prendere i provvedimenti necessari affinché l'Ufficio fosse edotto dell'esistenza di un'iscrizione nuova, quella appunto dell'ipoteca di fr. 50,000 a suo favore. E poiché il BUO diritto di pegno era sorto dopo l'annotazione della re- strizione della facoltà di disporre, la ricorrente non poteva presumere che il BUO credito fosse iscritto d'uf- ficio, nell'elenco, ma doveva provvedere essa stessa che l'Ufficio di esecuzione ne avesse conoscenza e l'i- scrivesse. Per il fatto che non conteneva l'ipoteca sorta e iscritta a registro fondiario posteriormente, l'elenco oneri non era nullo di pieno diritto, ma tutt'al più annullabile, perché incompleto. difetto ricorso. E questo ricorso doveva essere interposto entro i dieci giorni dal momento in cui la ricorrente, usando la necessaria diligenza, poteva accertarsi che il nuovo elenco oneri era incompleto; nella fattispecie, dal momento in cui fu pubblicato il primo avviso d'incanto colla menzione che l'elenco oneri era di nuovo deposto per l'esame (15 febbraio 1924). Il reclamo introdotto solo il 24 aprile, lungo tempo dopo la pubblicazione del secondo incanto (avvenuta l'11 marzo, era quindi tardivo. Ne si obietterà che il diritto della ricorrente a figurare colla sua "ipoteca nell'elenco oneri fosse tale che non poteva estinguersi per il decorso infruttuoso del termine. Questo diritto era meramente privato; di esso la ricorrente poteva disporre e quindi anche rinunciarvi; siffatto diritto è quindi perentorio, se non è fatto valere nei termini e nei modi di legge. La Camera Esecuzioni e Fallimenti pronuncia : Il ricorso è respinto. AS 50 III - 1924

10