

## **BGer 4A\_189/2016 vom 13. Juli 2016**

Bundesgericht, 2016-07-13, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_189\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_189_2016)

FR: TF 4A\_189/2016 du 13 juillet 2016

IT: TF 4A\_189/2016 del 13 luglio 2016

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

La sentenza impugnata, concernendo l'esecuzione di una decisione pronunciata in materia di diritto civile, è suscettiva di un ricorso in materia civile (art. 72 cpv. 2 lett. b n. 1 LTF). Non occorre poi stabilire se si tratta di una decisione finale - come sostenuto dai ricorrenti - o incidentale, atteso che in ogni caso anche i presupposti dell' art. 93 cpv. 1 lett. a LTF per impugnare una decisione incidentale sarebbero adempiuti. Poiché anche il valore di lite previsto dall' art. 74 cpv. 1 lett. b LTF è in concreto superato, il tempestivo rimedio è in linea di principio ammissibile.

#### **E. 1.2**

Contrariamente alla decisione supercautelare che ha ordinato il deposito giudiziale, la decisione con cui viene inflitta una multa disciplinare non è temporanea e non costituisce pertanto una misura cautelare nel senso dell' art. 98 LTF (sentenza 4A\_406/2015 dell'11 luglio 2016 consid. 1.4).

#### **E. 2.1**

I ricorrenti ribadiscono in questa sede la nullità ratione materiae della decisione che ha ordinato il deposito giudiziale di fr. 200'000.-- e asseriscono che la decisione di esecuzione si rivela nulla rispettivamente va per questo motivo annullata. Citano a sostegno della loro argomentazione il commento di JAEGER/WALDER/KULL/KOTTMANN (Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4aed. 1997, n. 4 ad art. 38 LEF ), che annovera fra le norme che obbligano alla prestazione di una garanzia anche l' art. 744 cpv. 2 CO e affermano che il Pretore avrebbe pronunciato un sequestro camuffato.

#### **E. 2.2**

La Corte cantonale ha ritenuto che il Pretore avesse la competenza di emanare il provvedimento supercautelare, atteso che egli aveva disposto un deposito giudiziale e non la prestazione di garanzie ai sensi della LEF. Essa ha quindi negato che l'impugnata decisione di esecuzione fosse basata su un provvedimento nullo a causa della riserva in favore della LEF contenuta nell' art. 269 lett. a CPC .

#### **E. 2.3.1**

Secondo la giurisprudenza decisioni viziate sono nulle, se il vizio che le inficia è particolarmente grave, se è manifesto o almeno facilmente riconoscibile e se la sicurezza del diritto non viene seriamente messa in pericolo. Quali motivi di nullità entrano in primo luogo in linea di conto l'incompetenza funzionale o per materia dell'autorità o gravi errori procedurali. La nullità di una decisione dev'essere considerata d'ufficio da ogni autorità che applica il diritto ( DTF 138 II 501 consid. 3.1, con rinvii).

L' art. 744 cpv. 2 CO prevede che nel caso di scioglimento seguito da liquidazione l'importo delle obbligazioni non ancora scadute o litigiose della società anonima sarà depositato in giudizio (PETER BÖCKLI, Schweizer Aktienrecht, 4aed. 2009, pag. 2349 n. 64; FRANÇOIS RAYROUX, in Commentaire Romand, Code des obligations II, 2008, n. 1 ad art. 744 CO ; CHRISTOPH STÄUBLI, in Basler Kommentar, Obligationenrecht II, 4aed. 2012, n. 4 ad art. 744 CO ), salvo che non sia data ai creditori un'equivalente garanzia o che la ripartizione del patrimonio sociale non sia differita fino all'adempimento delle obbligazioni medesime. A tale questione si applica la procedura sommaria (art. 250 lett. c n. 12 CPC).

Giusta l' art. 38 cpv. 1 LEF l'esecuzione ha per scopo di ottenere il pagamento di denaro o la prestazione di garanzie. La procedura dell'esecuzione forzata per ottenere la prestazione di garanzie è la medesima di quella dell'esecuzione che ha per fine il pagamento di denaro, ad eccezione del fatto che essa si prosegue sempre in via di pignoramento ( art. 43 cpv. 3 LEF ) e che il provento ottenuto dalla realizzazione dei beni pignorati non può essere distribuito al creditore precedente, ma dev'essere depositato presso uno stabilimento di deposito nel senso dell' art. 24 LEF ( DTF 129 III 193 consid. 2.2; 110 III 1 consid. 2b).

### **E. 2.3.2**

Giova innanzi tutto rilevare che con l'adozione del CPC il campo di applicazione della LEF non è stato modificato. La riserva in favore di questa legge contenuta nell' art. 269 lett. a CPC è infatti stata introdotta per motivi di chiarezza al fine di ricordare che alla garanzia di crediti pecuniari rimane applicabile la LEF (Messaggio concernente il Codice di diritto processuale civile svizzero, FF 2006 6593 segg. n. 5.19 art. 265). In concreto la decisione impugnata è però fondata su un decreto che ordina un deposito giudiziale, espressamente previsto dall' art. 744 cpv. 2 CO , e non la prestazione di garanzie. Atteso che la misura prevista dall'appena citata norma soggiace alla procedura sommaria (art. 250 lett. c n. 12 CPC) e non è disciplinata dalla LEF, il rimprovero mosso al Pretore di aver travalicato la sua competenza, pronunciando un sequestro camuffato, si rivela del tutto ingiustificato. Infatti, un'esecuzione introdotta per ottenere la prestazione di garanzie non sfocia in un deposito giudiziale della somma pignorata. In queste circostanze la censura secondo cui la decisione impugnata sarebbe nulla perché fondata su un provvedimento nullo, perché emanato da un'autorità incompetente, si appalesa infondata e come tale va respinta.

### **E. 3.1**

I ricorrenti affermano pure che la decisione che pronuncia la condanna al pagamento di una multa è una decisione del giudice di esecuzione, indipendente dalla decisione che dev'essere eseguita e che può quindi essere impugnata mediante reclamo.

### **E. 3.2**

La Corte cantonale ha ritenuto che le misure di esecuzione o attuazione legate a un provvedimento cautelare ne rappresentano una componente indissolubile, che " non gode di un regime d'impugnativa individualizzato ma sottostà a quello valido per il provvedimento cautelare al quale è agganciata ". Poiché nella fattispecie non erano dati i presupposti per attaccare la decisione supercautelare che ordina il deposito giudiziale, l'autorità inferiore ha pure ritenuto inimpugnabile la decisione che pronuncia le misure di coercizione indiretta e ha dichiarato il gravame inammissibile.

### **E. 3.3**

Come già indicato al consid. 1.2 la decisione con cui viene inflitta una multa disciplinare non costituisce una misura cautelare, perché ha carattere definitivo. Questa continua infatti a sussistere anche nel caso in cui la decisione da eseguire emanata in via supercautelare dovesse poi essere modificata (sentenza 4A\_406/2015 dell'11 luglio 2016 consid. 5.2, destinato alla pubblicazione). In queste circostanze, l'autorità cantonale non può essere seguita quando ritiene che la pronuncia pretorile del 12 gennaio 2016 sia una decisione supercautelare alla stregua di quella ordinante il deposito giudiziale che l'ha preceduta. Si tratta invece di una decisione di esecuzione indipendente del giudice delle misure cautelari ( art. 267 CPC ), che come tale può essere impugnata in modo autonomo. Come rilevato dai ricorrenti, trattandosi di una decisione di esecuzione (indiretta) essa non è suscettiva di un appello ( art. 309 lett. a CPC ), ma di un reclamo ( art. 319 lett. a CPC ). Giova aggiungere che tale rimedio di diritto non ha effetto sospensivo per legge, ragione per cui non è nemmeno ravvisabile per quale motivo l'autorità inferiore ritenga che il provvedimento supercautelare diverrebbe privo di efficacia in caso di impugnazione della decisione di esecuzione. Ne segue che il ricorso si rivela fondato su questo punto.

#### **E. 4**

Da quanto precede discende che il ricorso va parzialmente accolto. La sentenza impugnata viene annullata e la causa rinviata all'autorità inferiore per nuovo esame e decisione del reclamo. Le spese giudiziarie e le ripetibili seguono la soccombenza (art. 66 cpv. 1 e 68 cpv. 1 LTF).

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