

BGer 5A 1017/2019 vom 15. Juni 2020

Bundesgericht, 2020-06-15, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_1017_2019

FR: TF 5A 1017/2019 du 15 juin 2020

IT: TF 5A 1017/2019 del 15 giugno 2020

Regeste

rigetto provvisorio dell'opposizione | Diritto delle esecuzioni e del fallimento

Erwägungen

E. 1.1

Decisioni in tema di rigetto - definitivo o provvisorio - dell'opposizione sono decisioni finali ai sensi dell' art. 90 LTF , poiché mettono fine alla relativa procedura. Possono fare l'oggetto di un ricorso in materia civile (art. 72 cpv. 2 lett. a LTF) qualora il valore di lite raggiunga fr. 30'000.-- (art. 74 cpv. 1 lett. b LTF ; DTF 133 III 399 consid. 1.3), ciò che si verifica nell'evenienza concreta. Il ricorrente, risultato soccombente nella procedura cantonale di reclamo, è legittimato a ricorrere al Tribunale federale (art. 76 cpv. 1 LTF) contro la sentenza di ultima istanza cantonale pronunciata su ricorso (art. 75 LTF). Il tempestivo (art. 100 cpv. 1 LTF) gravame è pertanto in linea di principio ammissibile.

E. 1.2

Il Tribunale federale applica il diritto d'ufficio (art. 106 cpv. 1 LTF). Nondimeno, tenuto conto dell'onere di allegazione e motivazione posto dall' art. 42 cpv. 1 e 2 LTF , la cui mancata ottemperanza conduce all'inammissibilità del gravame, il Tribunale federale esamina di regola solo le censure sollevate (DTF 142 III 364 consid. 2.4 con rinvii). Il ricorrente deve pertanto spiegare nei motivi del ricorso, in modo conciso e confrontandosi con i considerandi della sentenza impugnata, perché quest'ultima viola il diritto (DTF 143 II 283 consid. 1.2.2; 142 III 364 consid. 2.4). Per le violazioni di diritti fondamentali e di disposizioni di diritto cantonale e intercantonale le esigenze di motivazione sono più severe; il ricorrente deve indicare in modo chiaro e dettagliato i diritti che sono stati violati e spiegare in cosa consista la violazione (art. 106 cpv. 2 LTF ; DTF 143 II 283 consid. 1.2.2; 142 III 364 consid. 2.4).

E. 1.3

Il Tribunale federale fonda il suo ragionamento giuridico sull'accertamento dei fatti svolto dall'autorità inferiore (art. 105 cpv. 1 LTF); può scostarsene o completarlo solo se è stato effettuato in violazione del diritto ai sensi dell' art. 95 LTF o in modo manifestamente inesatto (art. 105 cpv. 2 LTF). L'accertamento dei fatti contenuto nella sentenza impugnata può essere censurato alle stesse condizioni; occorre inoltre che l'eliminazione dell'asserito vizio possa influire in maniera determinante sull'esito della causa (art. 97 cpv. 1 LTF). Se rimprovera all'autorità inferiore un accertamento dei fatti manifestamente inesatto - ossia arbitrario (DTF 140 III 115 consid. 2) - il ricorrente deve sollevare la censura e motivarla in modo preciso, come esige l' art. 106 cpv. 2 LTF .

E. 2

Il ricorrente solleva in un primo tempo due censure di pretesa natura procedurale.

E. 2.1

Eccepisce da un lato che in sede di istanza e di successiva udienza 20 maggio 2019 avanti al Pretore, l'istante si sarebbe limitato ad allegare la convenzione 19 maggio 2017, " senza sostenere che la stessa contenesse una garanzia indipendente e non una fideiussione poiché l'escusso aveva un interesse proprio alla sua esecuzione ". Tale interesse sarebbe stato allegato unicamente in sede di osservazioni al reclamo, dunque tardivamente. Tenendone conto, i Giudici cantonali avrebbero violato l' art. 326 cpv. 1 CPC . D'altro lato, in violazione dell' art. 8 CC i Giudici cantonali avrebbero dimenticato che " spettava all'istante convincere il giudice che il titolo di credito sottoposto a giudizio era una garanzia indipendente e non una fideiussione e che di conseguenza soddisfaceva le condizioni di validità di un riconoscimento di debito secondo l' art. 82 cpv. 1 LEF ".

E. 2.2

A ben guardare, le censure menzionate hanno per oggetto l'essenza stessa della procedura esecutiva, in particolare del titolo di rigetto provvisorio dell'opposizione. Non hanno portata propria, ma vanno esaminate alla luce dei principi specifici della relativa procedura (infra consid. 3).

E. 3.1

Nel caso di mancato pagamento integrale entro il termine concordato, il saldo dell'intero importo diventa immediatamente esigibile ed iniziano a decorrere gli interessi di mora in ragione del 5% annuo. I signori F._____, C._____ e A._____ sottoscrivono inoltre il presente accordo riconoscendosi solidalmente e personalmente debitori con D._____Sagl nel caso di mancato pagamento.

E. 3.2

Con l'esecuzione degli accordi contenuti al punto 3) e il versamento pattuito, le Parti dichiarano rescissa la convenzione 29 settembre 2016, qui allegata, e si ritengono interamente e definitivamente tacitate di ogni credito e pretesa da questa derivante. "

E. 3.3

La procedura di rigetto dell'opposizione è di natura sommaria (art. 251 lett. a CPC). Nel quadro di un'istanza di rigetto provvisorio dell'opposizione si tratta di decidere rapidamente circa l'eliminazione di un'opposizione e di determinare i ruoli delle parti per un eventuale processo ordinario. Il fatto che anche alcune questioni di diritto sostanziale debbano essere chiarite in via pregiudiziale non cambia la natura di puro diritto esecutivo della procedura. Lo scopo non è di accertare l'esistenza del credito posto in esecuzione, bensì l'esistenza di un titolo esecutivo (DTF 136 III 566 consid. 3.3; 133 III 645 consid. 5.3; sentenza 5A_394/2019 del 5 maggio 2020 consid. 2.1). Il giudice accerta unicamente la forza probante del titolo prodotto dal creditore procedente, la sua natura formale, e attribuisce allo stesso forza esecutiva se l'escusso non rende immediatamente verosimili le eccezioni liberatorie (DTF 132 III 140 consid. 4.1.1). L'escusso può avvalersi di ogni argomento di diritto civile - eccezioni o obiezioni - atto a invalidare il riconoscimento di debito. Non deve portare la prova piena dei suoi mezzi liberatori, ma li deve rendere verosimili, in linea di principio mediante documenti (art. 254 cpv. 1 CPC ; DTF 145 III 20 consid. 4.1.2; 142 III 720 consid. 4.1). Il giudice non deve essere persuaso dell'esistenza dei fatti allegati; in base a elementi oggettivi, egli deve avere l'impressione che questi fatti si siano verificati, senza

con ciò escludere che le cose siano andate diversamente (DTF 142 III 720 consid. 4.1 con rinvii).

E. 3.4

Al giudice del rigetto dell'opposizione non compete statuire su questioni delicate di diritto sostanziale o per la cui soluzione il potere di apprezzamento riveste un ruolo importante, la decisione al riguardo essendo riservata al giudice di merito (Stéphane Abbet, in *La mainlevée de l'opposition*, 2017, n. 106 ad art. 84 LEF , con rinvio a DTF 140 III 180 consid. 5.2.1; v. anche, con riferimento al rigetto definitivo dell'opposizione, DTF 136 III 624 consid. 4.2.3; DTF 124 III 501 consid. 3a; sentenza 5A_467/2015 del 25 agosto 2016 consid. 3.3 con rinvio, in SJ 2016 I pag. 481 e RtiD 2017 I pag. 733).

E. 4.1

La clausola n. 3 dell'accordo transattivo 19 maggio 2017 recita: " 3. Senza riconoscimento di responsabilità e con mera valenza transattiva, la spettabile D. _____Sagl si impegna a versare al Signor B. _____, entro e non oltre il 31 luglio 2017, l'importo di CHF 100'000.-- (franchi svizzeri centomila).

E. 4.2

Secondo il Tribunale di appello, l'accordo transattivo 19 maggio 2017 costituisce in linea di principio un valido titolo di rigetto provvisorio dell'opposizione per la somma posta in esecuzione (art. 82 cpv. 1 LEF). Esaminando l'eccezione di nullità del proprio impegno sollevata dall'escusso in sede di reclamo (art. 82 cpv. 2 LEF), i Giudici cantonali sono giunti alla conclusione - come prima di loro già il Pretore - che la clausola n. 3 dell'accordo transattivo 19 maggio 2017 non contravviene agli art. 493 cpv. 2 e 494 cpv. 1 CO e non è pertanto nulla. A loro giudizio, essa va letta, a prima vista, come promessa della prestazione di un terzo giusta l' art. 111 CO o come assunzione cumulativa di debito ai sensi dell' art. 176 CO (entrambi impegni indipendenti, che non soggiacciono ad alcuna forma particolare) e non come fideiussione (impegno accessorio) : emergerebbe dalla clausola n. 3.2 che il ricorrente " (come gli altri condebitori solidali) aveva un interesse proprio a sottoscrivere 'personalmente' la clausola n. 3.1, ossia quello di porre fine in via transattiva agli accordi di collaborazione [...] ". In alternativa, essi si riferiscono alla clausola n. 4 del menzionato accordo transattivo, " a tenore della quale le parti hanno dichiarato che i loro impegni costituiscono riconoscimento di debito giusta l' art. 82 LEF e hanno escluso ogni possibile eccezione [...]. Ricordato lo spazio lasciato dalla giurisprudenza alla libertà contrattuale anche in tema di garanzia [...], il primo giudice avrebbe potuto validamente escludere un'ipotetica eccezione di nullità dell'obbligo dell'escusso per carenza di forma ai sensi dell' art. 493 cpv. 2 CO ". Hanno per contro lasciata aperta la questione di un'eventuale tardività dell'eccezione di nullità, sollevata dal ricorrente - assente in prima sede - con il reclamo cantonale.

E. 4.3

Sotto il cappello di un accertamento manifestamente arbitrario dei fatti, il ricorrente eccepisce che la clausola n. 3.2 sarebbe abituale in ogni contrarius actus , e che essa non menzionerebbe in alcun modo un " interesse personale preponderante del ricorrente, diverso da quello di tutte le altre parti che desideravano liberarsi dai reciproci impegni ". In realtà, a suo dire, il contrarius actus sarebbe dovuto all'intervenuto fallimento di E. _____SA. Sarebbe arbitrario dedurre che il ricorrente avesse " un interesse proprio particolare a garantire il pagamento del credito principale tra B. _____ e D. _____Sagl "; per

contro, una mancata rescissione dell'originario accordo 29 settembre 2016 avrebbe danneggiato maggiormente l'opponente. Nel merito della distinzione fra fideiussione e garanzia indipendente, poi, il ricorrente, ponendo l'accento sul principio dell'affidamento nell'interpretazione dei contratti e sul tenore letterale dell'accordo, e riferendosi a dottrina e giurisprudenza, giunge alla conclusione che egli si sia assunto un impegno accessorio a quello del debitore principale. Detti criteri imporrebbero di qualificare l'impegno da lui assunto come fideiussione, nulla per vizio di forma.

E. 5.1

Il ricorrente non discute del tutto il considerando nel quale la Corte cantonale evoca, a suffragio del rigetto dell'opposizione, la clausola n. 4 dell'accordo transattivo 19 maggio 2017 (supra consid. 4.2 terzo capoverso). Ora, quando la sentenza impugnata si fonda su due motivazioni indipendenti, alternative o sussidiarie, il ricorrente deve confrontarsi con entrambe, sotto pena di inammissibilità del ricorso, e l'impugnativa può unicamente essere accolta se le critiche volte contro tutte e due le motivazioni si rivelano fondate (DTF 142 III 364 consid. 2.4 con rinvii). Nel presente caso, tuttavia, la sentenza cantonale è ambigua. Non è possibile comprendere se i Giudici cantonali abbiano ritenuto che, sottoscrivendo la clausola n. 4, il ricorrente (e gli altri condebitori solidali) avessero rinunciato ad avvalersi dell'eccezione di nullità per carenza di forma ex art. 493 cpv. 2 CO , con la conseguenza che non potrebbero più avvalersene in sede di rigetto dell'opposizione - nel qual caso, il passo del giudizio cantonale avrebbe valenza di motivazione alternativa -, oppure abbiano inteso evocare un argomento abbondanziale, senza farlo proprio e senza nemmeno attribuirlo al giudice di prima sede. Tal modo di procedere preclude al Tribunale federale la possibilità di dichiarare il ricorso inammissibile per aver esso tralasciato di discutere una motivazione alternativa.

E. 5.2

Comunque, nel merito le obiezioni ricorsuali non convincono.

E. 5.2.1

Il ricorrente rimprovera alla Corte cantonale un accertamento arbitrario dei fatti per aver essa constatato un suo interesse proprio e riconoscibile alla rescissione degli accordi pregressi. Il suo discorso, tuttavia, si esaurisce nella mera esposizione del proprio personale punto di vista. Egli prende in considerazione fattori di giudizio (l'interesse dell'opponente all'incasso di un ulteriore importo di fr. 100'000.-- oltre alla restituzione delle caparre versate per i diritti di compera; la rilevanza del fallimento della E. _____ SA quale elemento scatenante per la conclusione dell'accordo transattivo; l'assenza di prove circa il danno incombente sull'opponente) che attagliano l'esistenza stessa del credito, non la forza probante del titolo prodotto dal creditore escutente; un tale discorso travalica ampiamente i limiti tematici della procedura di rigetto dell'opposizione (supra consid. 3.3) e compete al giudice di merito (supra consid. 3.4). La censura è irricevibile.

E. 5.2.2

Lo stesso dicasi a proposito degli argomenti che il ricorrente adduce a sostegno della propria opinione che l'impegno da lui assunto sia da qualificare quale fideiussione. La discussione su come l'autorità precedente abbia applicato il principio dell'affidamento, sul senso del contratto, sulle sottigliezze nell'applicazione dei criteri di distinzione fra fideiussione e garanzia indipendente travalica ampiamente la cognizione del giudice del rigetto. Peraltro, pur non potendosi certo escludere che, in esito ad un eventuale futuro

procedimento di merito avanti un giudice con pieno potere di cognizione, l'impegno che il ricorrente (e i suoi condebitori solidali) si è assunto nel quadro del presente *contrarius actus* possa effettivamente essere considerato una fideiussione, non impedisce che in questa sede, nei limiti - in particolare probatori - della procedura sommaria, debba essere giudicato diversamente. È questa la ragione per cui il giudizio del giudice del rigetto non è vestito di effetto di cosa giudicata relativamente all'esistenza del credito affermato (DTF 136 III 583 consid. 2.3 con rinvii; 136 III 566 consid. 3.3; FABIENNE HOHL, *Procédure civile*, vol. I, 2a ed. 2016, n. 2363 pag. 392; ANDRÉ SCHMIDT, in *Commentaire romand, Poursuite et faillite*, 2005, n. 5 ad art. 79 LEF ; Fritzsche/Walder, *Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht*, vol. I, 1984, § 18 n. 24). Ciò premesso, e pur tenuto conto del fatto che il debitore può limitarsi a rendere verosimili le proprie eccezioni (*supra* consid. 3.3), gli argomenti ritenuti dalla Corte cantonale a favore della tesi dell'impegno indipendente - e pertanto non viziato da nullità - assunto dal ricorrente sono più convincenti di quelli adottati dal ricorrente: l'interesse di quest'ultimo a recuperare la proprietà del proprio fondo, e di liberarsi dei diritti di compera concessi all'opponente nonché dei vari impegni contrattuali assunti in vista dell'edificazione prospettata, non necessita di molte spiegazioni, ed è comunque del tutto indipendente dall'interesse dell'opponente ad ottenere il discusso versamento. Negando la nullità dell'impegno dovuta a vizio di forma, la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale di appello non ha pertanto violato il diritto federale. La censura si rivela infondata.

E. 6

In conclusione, il ricorso va respinto nella misura della sua ricevibilità, con conseguenza di tassa e spese a carico del ricorrente (art. 66 cpv. 1 LTF). Non sono dovute ripetibili della sede federale, parte opponente non essendo stata invitata ad esprimersi e non essendo dunque incorsa in spese (art. 68 cpv. 1 e contrario LTF).

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