

# **BGer 7B.115/2005 vom 12. Oktober 2005**

Bundesgericht, 2005-10-12, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_7B.115\\_2005](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_7B.115_2005)

FR: TF 7B.115/2005 du 12 octobre 2005

IT: TF 7B.115/2005 del 12 ottobre 2005

## **Regeste**

pignoramento provvisorio; riconoscimento e di exequatur di una decisione estera | Diritto delle esecuzioni e del fallimento

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

La ricorrente, quale beneficiaria del pignoramento provvisorio, è senz'altro legittimata ad impugnare la decisione dell'autorità di vigilanza che ne disciplina l'esecuzione. Il ricorso, tempestivo, è pertanto in linea di principio ammissibile.

### **E. 1.2**

Nelle loro osservazioni le controparti affermano che la qui ricorrente avrebbe ritirato innanzi alla Corte penale di appello di Milano, all'udienza del 28 aprile 2005, le sue pretese civili e chiedono che venga annesso agli atti il relativo processo verbale. Con la loro richiesta le controparti dimenticano che oggetto della presente procedura di ricorso è unicamente l'esecuzione di un pignoramento provvisorio ordinato, dopo l'exequatur di un'ordinanza del tribunale di Monza, quale misura conservativa ai sensi della CL. Per questo motivo, il documento prodotto - del tutto estraneo alla procedura in esame - è senza pertinenza per il presente giudizio.

### **E. 2.1**

La ricorrente lamenta una violazione dell' art. 17 LEF , perché ritiene che l'avvocato non era legittimato ad interporre un ricorso all'autorità di vigilanza, motivo per cui la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello del Cantone Ticino avrebbe dovuto dichiarare il rimedio inammissibile. La ricorrente afferma che l'avvocato non era leso nei propri interessi e non aveva quindi un interesse proprio e diretto alla modifica del provvedimento dell'Ufficio. Ritiene poi che l' art. 17 LEF sia fondato sull' art. 48 lett. a PA e che all'interno della procedura amministrativa federale debbano valere i medesimi criteri. Per questo motivo, a mente della ricorrente, tornerebbe applicabile la giurisprudenza sviluppata nell'ambito dell'assistenza giudiziaria internazionale in materia penale, che nega alle banche a cui viene chiesto di svelare segreti dei clienti la facoltà di ricorrere.

### **E. 2.2**

Giusta la giurisprudenza e la dottrina la legittimazione a proporre un ricorso ai sensi degli art. 17-19 LEF dev'essere riconosciuta ad ogni persona toccata nei suoi interessi - giuridicamente protetti o almeno di fatto - da una decisione dell'Ufficio ( DTF 130 III 400 consid. 2; 120 III 42 consid. 3; 119 III 81 consid. 2; Kurt Amonn/Fridolin Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 7a ed., § 6 n. 24; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 152 ad

art. 17 LEF ). Con riferimento ad un terzo - eventualmente - detentore di beni sequestrati, il Tribunale federale riconosce per costante giurisprudenza alle banche la facoltà di ricorrere per salvaguardare i diritti che la legge loro accorda ( DTF 80 III 122 consid. 2; 96 III 107 consid. 1; 103 III 36 consid. 1; 112 III 1 consid. 1d e implicitamente anche DTF 125 III 391 ). Tale prassi, che non è criticata dalla dottrina dominante (Franco Lorandi, *Betreibungsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit*, n. 210 ad art. 17 LEF ; Flavio Cometta, *Commento basilese*, n. 45 ad art. 17 LEF ; Pierre-Robert Gilliéron, *op. cit.*, n. 151 seg. ad art. 17 LEF ), è pure applicabile ai pignoramenti provvisori ordinati quali misure conservative della Convenzione di Lugano (sentenza 7B.14-15/2001 del 28 febbraio 2001 consid. 2), ricordato che un sequestro viene eseguito in base alle norme sul pignoramento ( art. 275 LEF ).

### **E. 2.3**

Al pari delle banche, pure gli avvocati non possono trincerarsi dietro l'obbligo di discrezione e il segreto imposto loro dalla legge per rifiutarsi di ottemperare ad una richiesta di informazioni fondata sull' art. 91 cpv. 4 LEF . Del resto, lo stesso art. 321 CP , che sanziona la violazione del segreto professionale degli avvocati, riserva alla cifra 3 le disposizioni delle legislazioni federali e cantonali sull'obbligo di dare informazioni all'autorità o di testimoniare. Tuttavia, l'Ufficio non può chiedere ragguagli sulla situazione patrimoniale ad un qualsiasi terzo, atteso che il chiaro testo dell' art. 91 cpv. 4 LEF impone un obbligo di informazione unicamente a terzi che detengono beni (nel tenore tedesco della norma: *Vermögensgegenstände*) del debitore o verso i quali questi vanta crediti. In concreto, il legale, che già nel suo ricorso cantonale aveva affermato di aver già dichiarato in due occasioni di non possedere averi della pignorata pare prevalersi dell'inesistenza di un suo obbligo di informazione, perché non detiene beni del debitore. È poi opportuno ricordare che l' art. 91 cpv. 4 LEF non specifica il momento in cui nasce l'obbligo d'informazione del terzo detentore di beni del debitore ( DTF 125 III 391 consid. 2b pag. 393). Così stando le cose, l'avvocato aveva quindi un proprio interesse, al fine di non esporsi a sanzioni derivanti da un'eventuale violazione del suo dovere di riservatezza in seguito alla divulgazione di informazioni ad un'autorità prima o addirittura senza che un obbligo in tal senso sia sorto, ad impugnare la richiesta di informazioni dell'Ufficio. Non soccorre alla ricorrente nemmeno la giurisprudenza ( DTF 128 II 211 consid. 2.3-2.5) specificatamente sviluppata in applicazione dell'art. 80h lett. b della legge federale sull'assistenza internazionale in materia penale (AIMP), norma evidentemente non applicabile nell'ambito di un ricorso fondato sull' art. 17 LEF contro un provvedimento di un Ufficio di esecuzione. Ne segue che l'autorità di vigilanza non ha violato il diritto federale, riconoscendo la legittimazione ricorsuale all'avvocato.

### **E. 3.1**

La ricorrente rimprovera poi all'autorità cantonale di aver emanato una sentenza contraddittoria e lesiva dell' art. 91 cpv. 4 LEF , la cui applicabilità è stata decretata dallo stesso giudice dell'exequatur e a torto ignorata dalla sentenza impugnata. Essa ritiene che l'autorità di vigilanza abbia colmato una lacuna inesistente, introducendo la limitazione secondo cui una decisione straniera non potrebbe avere effetti più estesi in Svizzera che nello Stato di origine: l'autorità cantonale avrebbe confuso la lacuna legislativa esistente nell'ambito dell' art. 39 CL con l'exequatur e avrebbe misconosciuto che la teoria degli effetti vale solo nell'ambito della procedura di riconoscimento della decisione estera, ma non anche per l'esecuzione, regolata integralmente dal diritto interno dello Stato richiesto.

### **E. 3.2**

Nella sentenza impugnata l'autorità di vigilanza ha considerato che il diritto italiano, giusta il quale era stato pronunciato il sequestro conservativo riconosciuto in Svizzera, non obbliga il terzo a specificare di quali cose o di quali somme è debitore o si trova in possesso fintanto che non sia stata decisa la causa di merito. Poiché in concreto tale causa di merito è sospesa, non sussisterebbe, in virtù della decisione sul sequestro conservativo italiano, alcun obbligo di informazione di terzi. L'autorità cantonale ha poi reputato che una decisione estera non possa esplicare effetti maggiori o diversi da quelli riconosciuti alla stessa nello Stato d'origine e che un provvedimento cautelare - come quello demandato all'Ufficio nella fattispecie - non possa avere effetti più estesi della decisione principale di cui garantisce l'esecuzione. Ritenendo di poter adattare alle esigenze dell' art. 39 CL i provvedimenti conservativi ordinati dal giudice civile e vedendo una lacuna concernente la procedura (svizzera) di esecuzione di decisioni straniere, l'autorità di vigilanza ha stabilito che l'avvocato non sarà tenuto ad informare l'Ufficio sull'esito del pignoramento provvisorio fintanto che non sarà emanata - in Italia - una sentenza di merito definitivamente riconosciuta in Svizzera o finché non lo ordinerà esplicitamente il Tribunale che ha emanato il sequestro conservativo con una decisione riconosciuta in Svizzera.

### **E. 4.1**

Giusta l' art. 39 cpv. 2 CL la decisione che accorda l'esecuzione implica l'autorizzazione a procedere a provvedimenti conservativi sui beni della parte contro cui è chiesta l'esecuzione. Il diritto del giudice adito, e quindi in concreto il diritto svizzero, definisce il tipo di misure che possono essere ordinate ( DTF 126 III 438 consid. 3). Il diritto svizzero non prevede tuttavia alcuna norma che stabilisce in modo esplicito le misure che possono entrare in considerazione. Per tale motivo la dottrina - divisa - suggerisce diverse possibilità (sequestro, pignoramento provvisorio, inventario ai sensi dell' art. 162 LEF , misure cautelari del diritto cantonale), utilizzate dai tribunali cantonali aditi (v. i riferimenti citati nella DTF 126 III 438 consid. 4 e 5; Matthias Staehelin, Commento basilese, n. 34 segg. ad art. 30a LEF ; Gerhard Walter, Internationales Zivilprozessrecht der Schweiz, 3a ed., pag. 462 seg.). Nella DTF 126 III 438 il Tribunale federale ha già avuto modo di stabilire che l'autorità cantonale che si rifiuta di ordinare un sequestro quale misura conservativa ai sensi dell' art. 39 cpv. 2 CL non cade nell'arbitrio. In tale sentenza viene implicitamente riconosciuta ai tribunali cantonali la facoltà di poter scegliere - almeno fra il pignoramento provvisorio e il sequestro - l'istituto che ritengono più adeguato, con gli eventuali adattamenti che esige la citata norma convenzionale ( DTF 126 III 438 consid. 4b). Ora, atteso che non compete all'Ufficio di esecuzione o alla sua autorità di vigilanza decidere se debba essere ordinato un pignoramento provvisorio od un altro provvedimento, spetta al giudice dell'exequatur, che ha scelto quale misura conservativa un istituto della LEF, renderlo conforme alle esigenze della Convenzione.

### **E. 4.2**

In presenza di un pignoramento provvisorio ordinato dal giudice quale provvedimento conservativo ai sensi dell' art. 39 CL , la posizione dell'Ufficio incaricato di eseguirlo è assimilabile a quella che riveste nell'ambito dell'esecuzione di un sequestro ai sensi dell' art. 275 LEF (sentenza 7B.249/2000 del 10 novembre 2000 consid. 1), atteso che pure in materia di sequestro l'Ufficio deve eseguire un provvedimento conservativo ordinato dal giudice, applicando - per analogia - le norme disciplinanti il pignoramento (sentenza

7B.14-15/2001 del 28 febbraio 2001 consid. 3c). L'Ufficio non può riesaminare le condizioni di merito da cui dipende l'emanazione del decreto di sequestro, ma la sua competenza decisionale è limitata al controllo della regolarità formale del decreto e alle misure di esecuzione propriamente dette previste dalla LEF ( DTF 129 III 203 consid. 2.3).

#### **E. 4.3**

Se, come in concreto, il giudice previsto dalla Convenzione pronuncia un pignoramento provvisorio adattato alle esigenze dell' art. 39 cpv. 2 CL , l'Ufficiale dovrà eseguirlo, senza tuttavia poter verificare - parimenti a quanto accade nell'esecuzione di un sequestro - le basi dell'incarico affidatogli (sentenza 7B.249/2000 del 10 novembre 2000 consid. 1). Ritenendo di potere essa stessa modificare un provvedimento conservativo emanato dal giudice al fine di renderlo conforme alle esigenze della Convenzione, l'autorità di vigilanza non si limita alla verifica della regolarità formale della pronuncia o alle misure di esecuzione propriamente dette, ma procede inammissibilmente ad un esame dal profilo materiale della decisione giudiziaria, controllando se questa è conforme al diritto procedurale internazionale. Così facendo, essa invade la competenza del giudice che ordina le misure conservative dell' art. 39 cpv. 2 CL a cui spetta di scegliere quelle più adeguate, di procedere ai necessari adattamenti (supra consid. 4.1), infine di vegliare affinché esse esplicino effetti rispondenti al diritto procedurale internazionale. Giova rilevare che se le misure conservative ordinate dal giudice del riconoscimento dovessero esplicare effetti più estesi della decisione che devono garantire e violare il diritto convenzionale, la parte contro cui l'esecuzione viene accordata può impugnare la decisione giudiziaria prevalendosi del sistema di protezione giuridica previsto dalla Convenzione di Lugano (v. art. 36 e 37 CL ; cfr. Jan Kropholler, *Europäisches Zivilprozessrecht*, 7a ed., Heidelberg 2002, n. 11 ad art. 47).

#### **E. 4.4**

Nella fattispecie in esame, il tribunale che ha ordinato il pignoramento provvisorio non ha preso nella propria decisione alcuna particolare disposizione concernente l' art. 91 cpv. 4 LEF . Ciò significa che l'Ufficio deve applicare tale norma senza alcuna limitazione sgorgante dal diritto dello Stato estero. In concreto, quindi, ricordato come l'Ufficiale si trova in una situazione paragonabile a quella che ha nell'ambito dell'esecuzione di un sequestro, l'obbligo d'informazione dell'avvocato nasce al momento in cui sia la sentenza che dichiara esecutiva la decisione estera sia il giudizio che ordina il pignoramento provvisorio sono divenuti definitivi, a guisa della giurisprudenza secondo cui l'obbligo di informare del terzo, detentore dei beni sequestrati, sorge unicamente dopo lo spirare del termine di opposizione al sequestro, rispettivamente dopo una decisione definitiva sull'opposizione allo stesso ( DTF 125 III 391 consid. 2e).

#### **E. 4.5**

In conclusione si può ribadire che al giudice dell'exequatur compete di ordinare le misure conservative dell' art. 39 cpv. 2 CL , scegliendo fra i vari istituti previsti dal diritto svizzero quello più adeguato e procedendo agli adattamenti imposti dalla predetta norma, e che tale decisione giudiziaria può essere impugnata con i rimedi previsti dalla Convenzione. Per contro, le autorità di esecuzione, e di conseguenza pure gli organi preposti alla loro sorveglianza, non possono modificare la decisione giudiziaria pretendendo di adattarla alle esigenze della Convenzione: la loro competenza decisionale è limitata al controllo formale della regolarità della decisione del giudice e alle misure di esecuzione propriamente dette

previste dalla LEF. Fra queste occorre in concreto annoverare il quesito concernente il momento in cui nasce l'obbligo di informazione di un terzo - eventuale - detentore di beni del debitore o nei confronti del quale questi è creditore, poiché il giudice dell'exequatur, limitandosi ad ordinare un pignoramento provvisorio senza escludere l'applicazione dell'art. 91 cpv. 4 LEF, non ha preso alcuna disposizione al riguardo. Tale questione va risolta - analogamente alla giurisprudenza sviluppata in materia di sequestro - nel senso che l'obbligo di informare del terzo sorge quando sia la sentenza che dichiara esecutiva la decisione estera, sia il giudizio che ordina il pignoramento provvisorio sono divenuti definitivi.

## **E. 5**

Una sentenza resa su opposizione ai sensi dell'art. 40 CL, come quella del 31 gennaio 2005 con cui la II Camera civile del Tribunale d'appello del Cantone Ticino ha ordinato i provvedimenti conservativi in discussione, può unicamente essere oggetto di un ricorso di diritto pubblico davanti al Tribunale federale (art. 41 CL). Poiché innanzi a questo tribunale non risulta pendente un siffatto ricorso di diritto pubblico, sia la sentenza che dichiara esecutiva la decisione estera sia il giudizio che ordina il pignoramento provvisorio sono divenuti definitivi, motivo per cui il ricorso in esame si rivela fondato per quanto attiene il momento in cui sorge l'obbligo di informazione.

### **E. 6.1**

Tuttavia, come già accennato (supra consid. 2.3), in base al chiaro testo di legge i terzi hanno unicamente un obbligo d'informazione nei confronti dell'Ufficio se detengono beni del debitore o se quest'ultimo vanta nei loro confronti dei crediti. Un avvocato è quindi unicamente obbligato a ragguagliare le autorità di esecuzione su elementi del patrimonio del debitore se una delle due predette eventualità si è realizzata (Markus Muller-Chen, Die Auskunftspflicht Dritter beim Pfändungs- und Arrestvollzug, in: Rivista di esecuzione e fallimento 2000, pag. 201 segg., pag. 213). Se la comune esperienza insegna che con una banca vengono normalmente intrattenute relazioni concernenti elementi del patrimonio del debitore, il fatto che un legale detenga beni patrimoniali di un proprio mandante o sia nei suoi confronti debitore appare assai meno scontato. Si pensi ad esempio al caso in cui un avvocato venga semplicemente incaricato di assumere la difesa di un debitore in un processo: in tale eventualità non sono manifestamente dati i presupposti previsti dalla legge per obbligare il legale a fornire informazioni sulla sostanza del suo mandante. Giova inoltre ricordare che possono unicamente essere pignorati beni con un valore commerciale, che il pignoramento di beni che per loro natura non possono essere realizzati è nullo (DTF 108 III 94 consid. 5 pag. 101) e che la dottrina annovera segnatamente fra i beni senza valore di realizzazione vari documenti: libri di commercio, altri documenti commerciali, archivi (Kurt Amonn / Fridolin Walther, Grundriss des Schuldbetriebs- und Konkursrechts, 7a ed., § 23 margin. 7, Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 16 ad art. 92 LEF, Georges Vonder Mühl, Commento basilese, n. 1 ad art. 92 LEF).

### **E. 6.2**

Nella fattispecie occorre rilevare che la sentenza impugnata è del tutto silente sulla reazione avuta dal legale con riferimento al pignoramento del 4 febbraio 2005 e in particolare per quanto attiene al secondo avviso di tale giorno, chiaramente riferito a beni patrimoniali di pertinenza della pignorata. Ciò, nonostante l'obbligo imposto dalla legge all'autorità di

vigilanza di accertare d'ufficio i fatti ( art. 20a cpv. 2 n. 2 LEF ) e il fatto che nel ricorso cantonale il legale abbia affermato di aver risposto l'8 febbraio 2005 e ribadito il 24 marzo 2005 ( e cioè due giorni dopo il provvedimento del 22 marzo 2005 alla base della presente procedura) di non essere in possesso di alcun avere della pignorata. Ora, la questione di sapere se il legale abbia effettivamente comunicato all'Ufficio di non detenere beni patrimoniali o essere debitore della pignorata non verte su una constatazione di fatto concernente un punto puramente accessorio a cui può procedere il Tribunale federale medesimo (combinati art. 81 e 64 cpv. 2 OG ). Per questo motivo l'incartamento è da rinviare all'autorità di vigilanza affinché provveda a chiarire la fattispecie su questo punto.

### **E. 6.3**

Ai fini della nuova decisione dell'autorità di vigilanza è necessario rilevare quanto segue:

#### **E. 6.3.1**

Qualora dovesse risultare che l'avvocato, in base alle dichiarazioni fornite, non detiene né beni patrimoniali della pignorata né sia di lei debitore, non può essergli imposto di fornire informazioni, mediante documenti o in altro modo, sul patrimonio della pignorata (supra consid. 6.1 primo capoverso).

#### **E. 6.3.2**

Se invece nella nuova decisione l'autorità di vigilanza dovesse giungere alla conclusione che il legale non abbia ancora comunicato se detiene beni della pignorata o sia suo debitore, essa dovrà chinarsi sulla questione (pure sollevata nel ricorso cantonale e lasciata indecisa nel giudizio impugnato) a sapere se l'ufficio abbia anche - inammissibilmente (supra consid 6.1 secondo capoverso) - inteso pignorare beni senza valore commerciale. Una volta evaso il ricorso cantonale, le operazioni attinenti al pignoramento provvisorio dovranno essere completate, se del caso sulla base delle modifiche risultanti dalla nuova sentenza dell'autorità di vigilanza, e l'avvocato dovrà essere nuovamente interpellato sulla questione a sapere se detiene beni della pignorata o sia suo debitore e, in caso di risposta affermativa, il legale dovrà specificare di che beni patrimoniali o crediti trattasi.

### **E. 7**

Da quanto precede discende che il ricorso si rivela parzialmente fondato. La decisione impugnata dev'essere annullata e l'incarto rinviato all'autorità di vigilanza, affinché, dopo aver completato l'accertamento dei fatti, pronunci una nuova decisione nel senso dei considerandi. Non si preleva tassa di giustizia ( art. 20a cpv. 1 LEF ) e non si assegnano ripetibili ( art. 62 cpv. 2 OTLEF ). Per questi motivi, la Camera pronuncia: 1. Il ricorso è parzialmente accolto e la decisione impugnata è annullata. La causa è rinviata all'autorità di vigilanza per nuova decisione nel senso dei considerandi. 2. Comunicazione ai patrocinatori della ricorrente, ai patrocinatori delle controparti (B.\_\_\_\_\_, patrocinata dagli avvocati Rocco Bonzanigo ed Angelo Olgiati, e avv. H.\_\_\_\_\_, patrocinato dall'avv. Luca Eusebio), all'Ufficio esecuzione e fallimenti di Lugano e alla Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello del Cantone Ticino, quale autorità di vigilanza. Losanna, 12 ottobre 2005 In nome della Camera delle esecuzioni e dei fallimenti del Tribunale federale svizzero La presidente: Il cancelliere: