

GR_GERICHTE KSK 2018 48 vom 9. Januar 2019

GR Gerichte, 2019-01-09, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_KSK_2018_48

FR: GR_GERICHTE KSK 2018 48 du 9 janvier 2019

IT: GR_GERICHTE KSK 2018 48 del 9 gennaio 2019

Regeste

rigetto provvisorio dell'opposizione | Rechtsöffnung

Erwägungen

E. 1

La decisione impugnata – emanata in materia di rigetto dell'opposizione – è una decisione di prima istanza finale e inappellabile (art. 309 lett. b n. 3 CPC), contro cui è dato il rimedio del reclamo (art. 319 lett. a CPC) senza riguardo al valore litigioso. Nel Cantone dei Grigioni il reclamo, scritto e motivato, deve essere proposto

E. 6

/ 13 al Tribunale cantonale entro dieci giorni dalla notificazione della decisione motivata impugnata (art. 321 cpv. 1 e 2 CPC in unione con l'art. 7 cpv. 1 della Legge d'applicazione del Codice di diritto processuale civile svizzero del 16 giugno 2010 [LACPC; CSC 320.100]). Competente in seno al Tribunale cantonale è la Camera delle esecuzioni e dei fallimenti (art. 8 cpv. 2 dell'Ordinanza sull'organizzazione del Tribunale cantonale del 14 dicembre 2010 [Ordinanza sul Tribunale cantonale, OOTC; CSC 173.100]). L'atto impugnativo del reclamante, datato 24 agosto 2018, è tempestivo. Il reclamante avendo versato tempestivamente l'anticipo spese richiesto, si può di principio, sempreché sia sufficientemente motivato, entrare nel merito del reclamo (cfr. consid. M.; consid. 4.) 2. Con il reclamo possono essere censurati l'applicazione errata del diritto nonché l'accertamento manifestamente errato dei fatti (art. 320 CPC). Il termine "applicazione errata del diritto" comprende sia il diritto scritto che quello non scritto nonché l'inadeguatezza. L'autorità di reclamo esamina le rispettive censure con piena cognizione. Per quanto concerne invece la fattispecie constatata dall'istanza inferiore, vige una cognizione limitata. La fattispecie, infatti, viene esaminata dal Tribunale cantonale solo sotto l'aspetto di un accertamento manifestamente inesatto e quindi arbitrario dei fatti (cfr. fra i molti Dieter Freiburghaus/Susanne Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [edit.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3a ed., Zurigo 2016, n. 5 ad art. 320 CPC). Fintanto che un apprezzamento inesatto dei fatti si basa su un'errata applicazione del diritto, tuttavia, trattasi di errata applicazione del diritto ex art. 320 lett. a CPC, la quale può essere esaminata con piena cognizione dall'istanza di reclamo (Karl Spühler, in: Spühler/Tenchio/Infanger [edit.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3a ed., Basilea 2017, n. 5 ad art. 320 CPC). La procedura di reclamo prevede l'onere di censura. Nel suo atto impugnativo la parte reclamante deve dunque esporre nel dettaglio in che misura la decisione impugnata è viziata e quali motivi di reclamo vengono invocati (Dieter Freiburghaus/Susanne Afheldt, op. cit., n. 15 ad art. 321 CPC). Ciò che resta incensurato non viene esaminato dall'autorità di reclamo. 3. Giusta l'art. 326 CPC nella procedura di reclamo non sono ammesse né nuove

conclusioni, né l'allegazione di nuovi fatti o la produzione di nuovi mezzi di prova. Fatte salve speciali disposizioni legali (art. 326 cpv. 2 CPC), vige perciò un divieto assoluto di nova. A differenza dell'appello, il reclamo non ha infatti lo scopo di proseguire la procedura di prima istanza. Determinante è quindi la materia processuale vigente al momento dell'emanazione della decisione impugnata (cfr.

E. 7

/ 13 *Freiburghaus/Afheldt*, op. cit., n. 3 seg. ad art. 326 CPC). Il divieto di nova fa quindi stato non solo in procedure soggette al principio attitatorio, bensì anche in quelle governate dalla massima inquisitoria. Sono invece ammesse nuove considerazioni giuridiche (cfr. *Freiburghaus/Afheldt*, op. cit., n. 3 ad art. 326 CPC; *Dominik Gasser/Brigitte Rickli*, *Schweizerische Zivilprozessordnung, Kurzkomentar*, 2a ed., Zurigo 2014, n. 1 ad art. 326 CPC). 4. Come già menzionato (consid. M.), la resistente fa valere che il reclamante nella sua comparsa scritta non si confronta con la seconda motivazione del giudice di prime cure concernente l'inefficacia dell'atto pubblico e quindi la mancata esigibilità delle pretese. Di conseguenza, il reclamo sarebbe irricevibile. Contrariamente a quanto afferma la resistente, il reclamante si è confrontato sufficientemente con entrambe le motivazioni del giudice di prime cure. Tale censura cade dunque nel vuoto, potendo così entrare nel merito del reclamo (cfr. consid. 1.). 5.1. Giusta l'art. 82 LEF il giudice pronuncia il rigetto provvisorio dell'opposizione ove il credito posto in esecuzione sia fondato su un riconoscimento di debito constatato mediante atto pubblico o scrittura privata (cpv. 1), a meno che l'escusso sollevi e giustifichi immediatamente eccezioni tali da infirmare il riconoscimento di debito (cpv. 2). La procedura di rigetto è una procedura documentale, il cui scopo non è di accertare l'esistenza del credito posto in esecuzione, bensì l'esistenza di un titolo esecutivo. Il giudice verifica solo la forza probante del titolo prodotto dal creditore – la sua natura formale – e vi conferisce forza esecutiva ove l'escusso non renda immediatamente verosimili eccezioni liberatorie (DTF 132 III 142 consid. 4.1.1). La decisione di rigetto provvisorio dispiega solo effetti di diritto esecutivo, senza regiudicata quanto all'esistenza del credito (DTF 136 III 587 consid. 2.3). Il pronunciato, quindi, non priva le parti del diritto di sottoporre nuovamente il litigio al giudice ordinario (art. 79 o 83 cpv. 2 LEF; DTF 136 III 530 consid. 3.2). La nozione di riconoscimento di debito non è definita dalla legge. Costituisce un riconoscimento di debito ai sensi dell'art. 82 cpv. 1 LEF l'atto pubblico o la scrittura privata, firmata dall'escusso o dal suo rappresentante, da cui si evince la sua volontà di pagare (o perlomeno di riconoscere) all'escutente, senza riserve né condizioni, una somma di denaro determinata, o facilmente determinabile, ed esigibile (DTF 139 III 301 consid. 2.3.1 con rinvii). Il riconoscimento di debito può essere dedotto anche da un insieme di documenti a condizione che da essi risultino gli elementi necessari. La somma posta in esecuzione deve essere determinabile già al momento della firma del riconoscimento di debito. L'opposizione può essere rigettata in via provvisoria solo se l'escutente prova (e non solo rende verosimile: sentenza del Tribunale

E. 7.1

Ai sensi dell'art. 2 cpv. 1 LAFE le persone all'estero devono chiedere un'autorizzazione all'autorità cantonale competente per l'acquisto di fondi. Secondo l'art. 2 cpv. 1 della Ordinanza sull'acquisto di fondi da parte di persone all'estero del 1° ottobre 1984 (OAFE; RS 211.412.411) i cittadini degli Stati membri della Comunità europea (CE) o dell'Associazione europea di libero scambio (AELS) non sono considerati persone all'estero (art. 5 cpv. 1 lett. a LAFE), se hanno il domicilio in Svizzera giusta gli art. 23, 24 cpv. 1, 25

e 26 del Codice civile (CC). La legittimità del domicilio presuppone inoltre un permesso per dimoranti temporanei, di dimora o di domicilio CE-AELS valido (art. 4 cpv. 1 e 5 dell'Ordinanza sull'introduzione della libera circolazione delle persone del 23 maggio 2001 [ora: del 22 maggio 2002; OLCP; RS 142.203]) per la costituzione di un domicilio (art. 2 cpv. 2 OAFE). Giusta l'art. 4 cpv. 1 lett. f LAFE sono considerati acquisto di un fondo in particolare la costituzione e l'esercizio di un diritto di compera, di prelazione o di ricupera su un fondo. Il capitolo cinque della LAFE disciplina poi le sanzioni nel diritto amministrativo e nel diritto civile. L'art. 26 cpv. 1 LAFE prevede che i negozi giuridici concernenti un acquisto, per il quale l'acquirente deve chiedere un'autorizzazione, rimangono inefficaci fintanto che manca l'autorizzazione definitiva. Diventano in particolare nulli se l'ufficiale del registro fondiario o del registro di commercio respinge la notificazione, senza che l'autorità di prima istanza abbia previamente negato l'autorizzazione (art. 26 cpv. 2 lett. c LAFE). Inefficacia e nullità sono rilevate d'ufficio (art. 26 cpv. 3 LAFE) e fanno sì che prestazioni promesse non possono essere pretese (art. 26 cpv. 4 lett. a LAFE).

E. 7.2

La resistente è cittadina italiana al beneficio di un permesso B UE/AELS e residente in Svizzera. Ella stessa non è pertanto considerata persona all'estero ai

E. 8

/ 13 federale 5A_741/2013 del 3 aprile 2014 consid. 3.1.3 con rinvii) che l'escusso ha riconosciuto senza riserve né condizioni il debito posto in esecuzione. Se il contratto sottostà a una condizione sospensiva, spetta all'escutente dimostrare che la stessa si è realizzata prima dell'inoltro dell'esecuzione (Daniel Staehelin, in: Staehelin/Bauer/Staehelin [edit.], Basler Kommentar, SchKG I, 2a ed., Basilea 2010, n. 36 ad art. 82 LEF), prova che il giudice deve esigere d'ufficio. Il riconoscimento deve risultare indiscutibilmente dal documento o dai documenti prodotti dall'escutente (Daniel Staehelin, op. cit., n. 21 ad art. 82 LEF). Una sua eventuale interpretazione può fondarsi solo sul titolo stesso (sentenza del Tribunale federale 5A_741/2013 del 3 aprile 2014 consid. 3.1.1 e 4.2), fermo restando che in caso di dubbio la questione litigiosa andrà, se occorre, sottoposta al giudice ordinario (DTF 132 III 480 consid. 4.1; 122 III 125 consid. 2; sentenze della Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello della Repubblica e Cantone Ticino [in seguito: CEF] 14.2018.13 del 30 luglio 2018 consid. 5.1, 14.2014.116 del 3 novembre 2014 consid. 4.4 e 14.2015.23 del 28 maggio 2015 consid. 7.1; André Panchaud/Marcel Caprez, Die Rechtsöffnung, Zurigo 1980, n. 2 § 6). 5.2. Il giudice del rigetto accerta d'ufficio ed in ogni stadio di causa (quindi anche in sede di reclamo) se la documentazione prodotta costituisce valido riconoscimento di debito e se vi è identità fra il creditore, il debitore ed il credito indicati nel precetto esecutivo e nell'istanza, con il creditore, il debitore ed il credito di cui ai documenti prodotti (Daniel Staehelin, op. cit., n. 50 ad art. 84). 5.3. Secondo giurisprudenza e dottrina incombe all'escutente non solo di produrre un titolo di rigetto ai sensi dell'art. 82 cpv. 1 LEF, ma pure di dimostrare, mediante documenti, l'esigibilità del credito posto in esecuzione prima dell'inoltro dell'esecuzione (sentenza del Tribunale federale 5A_303/2013 del 24 settembre 2013 consid. 4.1 con rinvii; sentenza della CEF 14.2002.40/41 del 14 agosto 2002 consid. 5.3; Daniel Staehelin, op. cit., n. 77 e 79 ad art. 82 LEF con rinvii), ove essa non risulti già dal titolo di rigetto (sentenze della CEF 14.2015.65 dell'11 agosto 2015 consid. 5 e 14.2015.222 del 21 marzo 2016 consid. 6). 5.4. Come già indicato, nella procedura di rigetto dell'opposizione occorre solamente decidere,

se per l'importo escusso sussiste un titolo che possa eliminare l'effetto sospensivo dell'opposizione. Non va invece apprezzata l'entità materiale del credito (cfr. Kurt Amonn/Fridolin Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9a ed., Berna 2013, n. 22 § 19; DTF 135 III 315 consid. 2.3).

E. 9

/ 13 6. Nel suo atto impugnativo il reclamante fa valere che il giudice di prime cure ha a torto concluso che il rogito (atto pubblico) 27 novembre 2017 non costituisce valido titolo di rigetto delle opposizioni. A mente del reclamante il contratto mantiene la sua validità civilistica fino alla scadenza della durata dell'esercizio del diritto di compera, posto come la mancata autorizzazione LAFE non è dovuta alla persona dell'acquirente (che non cittadina straniera ai sensi della LAFE), ma unicamente alle sue modalità di finanziamento del prezzo d'acquisto. Di conseguenza l'atto pubblico giustificherebbe il rigetto delle opposizioni. Inoltre, nonostante il limitato potere di cognizione del giudice di rigetto, il giudice di prime cure avrebbe interpretato il contratto oltre il suo chiaro testo letterale (cfr. act. A.1; consid. I.). La resistente, nella sua risposta al reclamo, condivide per contro in linea di principio le conclusioni del giudice di prime cure (cfr. act. A.2; consid. M.).

E. 10

Benché le parti non si siano espresse in merito, occorre osservare che ai sensi dell'art. 17 cpv. 1 LAFE, il più tardi dopo la conclusione del negozio giuridico, oppure, in mancanza di negozio giuridico, dopo l'acquisto, l'acquirente il cui obbligo

E. 11

Va infine ricordato che la decisione di rigetto provvisorio comporta solo effetti di diritto esecutivo, senza regiudicata quanto all'esistenza del credito (vedasi sopra consid. 5.1. e 5.4.; DTF 136 III 583 consid. 2.3; 135 III 315 consid. 2.3; Kurt Amonn/Fridolin Walther, op. cit., n. 22 § 19). La decisione del giudice del rigetto, quindi, non priva le parti del diritto di sottoporre nuovamente il litigio al giudice ordinario (art. 79 o 83 cpv. 2 LEF; DTF 136 III 528 consid. 3.2).

E. 12

/ 13 13.2. Il reclamante va inoltre condannato a rifondere alla resistente un'adeguata indennità per spese ripetibili. L'avv. Giovanni Augugliaro non ha presentato una nota d'onorario; l'indennità a titolo di ripetibili (spese ed IVA incluse) viene quindi stabilita d'ufficio, in base alla complessità del caso e al dispendio di tempo necessario per un'adeguata assistenza, in CHF 1'000.00 (art. 105 cpv. 2 CPC; art. 96 CPC in unione con l'art. 3 cpv. 1 dell'Ordinanza sull'onorario degli avvocati [OOA; CSC 310.250]).

E. 13

/ 13 La Camera delle esecuzioni e dei fallimenti giudica: 1. Il reclamo è respinto. 2. Le spese della procedura di reclamo di CHF 1'200.00 sono poste a carico di A._____ e sono prelevate dall'anticipo di CHF 1'200.00 da lui prestato. 3. A._____ è condannato a rifondere a B._____ un'indennità di CHF 1'000.00 a titolo di ripetibili. 4. Contro questa decisione con un valore litigioso di almeno CHF 30'000.00 può essere interposto ricorso in materia civile ai sensi degli artt. 72 e 74 cpv. 1 lett. b LTF. Il ricorso è da inoltrare al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, per scritto entro 30 giorni dalla notificazione della decisione con il testo integrale nel modo prescritto dagli artt. 42 seg. LTF. Per l'ammissibilità, il diritto al ricorso, gli ulteriori presupposti e la procedura di ricorso fanno stato gli artt. 29 segg., 72 segg. e 90

segg. LTF. 5. Comunicazione a:

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