

TI_GERICHTE 14.1995.00079 vom 26. Juni 1995

TI Tribunale d'appello, 1995-06-26, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.1995.00079

FR: TI_GERICHTE 14.1995.00079 du 26 juin 1995

IT: TI_GERICHTE 14.1995.00079 del 26 giugno 1995

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

a) La specie d'esecuzione in esame è quella in via di realizzazione di un pegno mobiliare; tra le sue peculiarità rientra, per quanto qui di rilievo, anche quella di interporre due opposizioni (art. 85 cpv. 1 RFF, che secondo la DTF 57 II 26 vale anche per il pegno mobiliare; DTF 105 III 120; Kurt Amonn , Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 1993, § 33 m. 11): a) contro il credito; b) contro l'esistenza di un diritto di pegno. b) Salvo menzione espressa, l'opposizione è presunta diretta solo contro il credito e non contro l'esistenza di un diritto di pegno (art. 85 cpv. 1 RFF). Costituisce menzione espressa ad es. la formulazione "Erhebe Rechtsvorschlag mangels Pfandrechts" oppure "Pfandrecht bestritten" (cfr. Amonn , op. cit., § 33 m. 11). c) L'escusso ha interposto opposizione sia contro il credito che contro l'esistenza del pegno mobiliare. L'esecuzione potrà pertanto proseguire solo se entrambe le opposizioni saranno state rigettate (cfr. Amonn , op. cit., § 33 m. 13).

E. 2

a) La nozione di riconoscimento di debito constatato mediante scrittura privata ex art. 82 cpv. 1 LEF, che non è definita dalla legge, implica necessariamente il riconoscimento da parte dell'escusso o del suo rappresentante di un'obbligazione in relazione ad una somma di denaro determinata o facilmente determinabile. Il riconoscimento di debito può essere dedotto anche da un insieme di documenti a condizione che da essi risultino gli elementi necessari. *Conditio sine qua non* è che la somma di denaro riconosciuta sia facilmente determinabile secondo criteri oggettivi stabiliti in precedenza o sottratti a possibilità di modifica unilaterale dipendente dalla volontà delle parti (cfr. Flavio Cometta , Il rigetto provvisorio dell'opposizione nella prassi giudiziaria ticinese, in Rep 1989 p. 338 con riferimenti). Anche un contratto può costituire in linea di principio riconoscimento di debito, ritenuto l'ossequio delle peculiarità del caso di specie. b) Il giudice del rigetto accerta d'ufficio ed in ogni stadio di causa (quindi anche in sede d'appello) se la documentazione prodotta costituisce valido riconoscimento di debito (Cometta , op.cit. in Rep 1989 p. 331 con riferimenti). c) Una delle condizioni per il rigetto provvisorio dell'opposizione è l'identità fra il titolo di credito indicato nel PE e quello prodotto agli atti sul quale è basata la domanda di rigetto dell'opposizione; l'esame di tale identità va fatto d'ufficio anche in sede d'appello (cfr. CEF 22 maggio 1989 in re B.C.C. SA/W. cons. 1 e 1c, 7 giugno 1991 in re I.SA/I.; Rep 1984 p. 171/173 e rif. ivi). Un documento vale comunque quale titolo di rigetto anche se non è indicato nel PE, atteso che sia chiaramente deducibile che si riferisca al credito posto in esecuzione (cfr. Panchaud/Caprez , Die

Rechtsöffnung, Zurigo 1980, § 25 n. 3 e 6 con riferimenti ivi). d) Il contratto di mutuo costituisce riconoscimento di debito per il rimborso della somma mutuata e degli interessi, quando cumulativamente sono adempiuti i seguenti requisiti: - vi è contratto di mutuo scritto; - vi è la prova documentale (che può risultare dal contratto medesimo o da una ricevuta separata) che il mutuante ha trasferito al mutuatario il capitale pattuito; - la pretesa deve essere inoltre esigibile (cfr. CEF 19 giugno 1990 in re J./W.SA). e) Il riconoscimento di debito giustifica il rigetto provvisorio dell'opposizione solo per crediti già esigibili al momento dell'invio della domanda d'esecuzione (cfr. Cometta, op. cit. in Rep 1989 p. 347).

E. 3

La domanda di rigetto dell'opposizione, oltre che sul contratto di mutuo ipotecario 24/29 gennaio 1991 indicato nel PE quale titolo di credito (doc. B), si basa pure sulla dichiarazione 29 gennaio 1991 (doc. G), nella quale, su un formulario in parte prestampato e in parte completato secondo le concrete necessità, l'escusso ha confermato la ricezione dell'importo di Fr. 460'000.--. Il doc. G, sottoscritto dall'_____ lo stesso giorno in cui ha sottoscritto il contratto di mutuo, si riferisce senza possibilità d'equivoco all'importo ricevuto dalla banca quale adempimento del contratto doc. B, per cui è da ritenersi adempiuta la condizione d'identità. Questa condizione non vieta infatti di inoltrare con l'istanza di rigetto e ancora all'udienza di contraddittorio anche documenti non indicati nel PE. Che la dichiarazione doc. G non vi sia stata menzionata è irrilevante: determinante è che questo documento riguarda la pretesa in esame, nota alla controparte, e che non comporta alcuna modifica della causa posta a fondamento dell'esecuzione. La condizione di identità è pertanto adempiuta.

E. 4

a) Come visto, la procedente fonda le sue pretese sul contratto di mutuo ipotecario 24/29 gennaio 1991 (doc. B) e sulla dichiarazione 29 gennaio 1991 (doc. G). Il contratto di mutuo scritto doc. B, non essendo assoggettato ad alcuna forma particolare, costituisce riconoscimento di debito ex art. 82 LEF per la somma mutuata oltre agli accessori. Il trasferimento del capitale a _____ non è contestato ed è provato, oltre che dal G nel quale l'escusso riconosce espressamente di aver ricevuto l'importo di Fr. 460'000.--, dalle cartelle ipotecarie detenute dalla procedente. Anche il doc. G costituisce un riconoscimento di debito da parte dell'escusso nel senso dei precedenti considerandi per il versamento di Fr. 460'000.-- oltre accessori. In principio i doc. B e G permettono quindi, unitamente alle quattro cartelle ipotecarie doc. C detenute in pegno manuale dalla banca, di rigettare l'opposizione in via provvisoria, sia per quanto riguarda il credito che il pegno manuale, per l'importo posto in esecuzione, ossia per il capitale di Fr. 460'000.-- oltre interessi al 6 % dal 17 dicembre 1993 e per gli interessi arretrati al 17 dicembre 1993 di Fr. 73'016.95 (come risulta dagli estratti conto doc. J), atteso che l'escusso non ha provato e nemmeno sostenuto di aver già corrisposto alla banca questi interessi. b) L'escusso ha argomentato che in concreto "non è dato il requisito dell'esigibilità al momento della domanda di esecuzione", perché il mutuo prevede una durata determinata di 50 anni. La disdetta doc. C, fondata sul punto 5 del doc. G, non sarebbe valida poiché nel doc. B "non si fa alcun riferimento al doc. G che "si riferisce ad altra cosa". Le clausole sulla facoltà di disdetta straordinaria contenute nel doc. G non possono quindi essere ritenute applicabili". Per l'appellante, anche nell'ipotesi in cui dette clausole fossero applicabili, le facoltà di disdetta previste nell'art. 5 del doc. G si riferiscono al caso di un mutuo concesso per tempo

indeterminato, e al contrario nulla dicono, e non appaiono perciò direttamente applicabili, al caso in esame ove la durata era determinata”. aa) Nel contratto di mutuo ipotecario 24 gennaio 1991 (doc. B), sottoscritto dall’escusso il 29 gennaio 1991, é prevista una durata fissa di 50 anni: in esso le parti hanno espressamente evidenziato che “fanno inoltre stato le condizioni generali per mutui ipotecari, qui allegate, che vi preghiamo di ritornarci debitamente sottoscritte e datate”. Il 29 gennaio 1991, quindi lo stesso giorno in cui ha firmato il doc. B, _____ ha sottoscritto la dichiarazione di cui al doc. G, che costituisce, a non averne dubbio, le “condizioni generali per mutui ipotecari” cui viene fatto espresso riferimento nel doc. B: infatti la data di sottoscrizione, la somma mutuata, il tasso d’interesse e l’ammortamento previsti nei due atti corrispondono. In siffatte circostanze il doc. G, regolando più dettagliatamente rispetto al doc. B il rapporto contrattuale intercorso tra le parti -segnatamente per quanto riguarda le scadenze di pagamento degli interessi e degli ammortamenti, le commissioni di ritardo e, per quanto di rilevanza nella fattispecie, la durata, i termini di preavviso e le scadenze di disdetta, i casi in cui alla banca é consentito chiedere l’immediato rimborso del capitale mutuato- precisa il doc. B e rappresenta quindi norma speciale rispetto a quanto previsto nel contratto di mutuo ipotecario 24/29 gennaio 1991. Il rinvio alle condizioni generali per mutui ipotecari contenuto nel doc. B determina la preminenza del doc. G per quanto riguarda la durata del mutuo, i termini di preavviso, le scadenze di disdetta e la possibilità della banca di richiedere l’immediato rimborso del mutuo, ritenuto anche che la durata di 50 anni prevista nel doc. B è intesa relativamente agli ammortamenti di Fr. 4’600.-- semestrali che avrebbero in tale lasso di tempo portato all’estinzione del debito dell’ _____ bb) Il credito di Fr. 460’000.-- con scadenza degli interessi al 30 giugno risp. al 31 dicembre è esigibile. Infatti secondo i punti 5a) e g) delle condizioni generali, alla banca, in caso di ritardo nel pagamento di due rate di interessi o di ammortamento o se i beni ipotecati dovessero formare oggetto di esecuzione, è concessa la possibilità di chiedere l’immediato rimborso del capitale mutuato anche senza preavviso né costituzione in mora. Con lettera raccomandata 7 dicembre 1993 (doc. F) la _____, con la motivazione che il mutuatario era in ritardo col pagamento di almeno due rate di interessi e che, inoltre, le quote di PPP del fondo base part. n. _____ di _____ erano state pignorate, ha disdetto il credito per il 17 dicembre 1993. Dagli estratti conto doc. J risulta al 17 dicembre 1993 un saldo a favore di _____ per interessi arretrati di Fr. 73’016.95, per cui il ritardo dell’appellante nel pagamento di due rate di interessi ipotecari è dimostrato e la disdetta giustificata secondo le condizioni generali (doc. G punto 5a). La disdetta appare pure giustificata secondo il punto 5 g) del doc. G, atteso che dal doc. E risulta che il 1. settembre 1993 tutte le quote di PPP del fondo base part. n. _____ di _____ sono state pignorate. Non avendo pertanto l’escusso reso verosimile l’eccezione di inesigibilità della pretesa posta in esecuzione, il rigetto provvisorio dell’opposizione pronunciato dal primo giudice è giustificato.

E. 5

Visto l’esito del gravame, divenuta priva di oggetto è la censura dell’ _____ contro l’indennità assegnata dal giudice di prime cure alla parte vincente, ritenuto che con siffatta censura l’appellante ha chiesto un aumento dell’indennità nell’ipotesi a lui favorevole che l’istanza di rigetto dell’opposizione sarebbe stata respinta.

E. 6

L’appello 22 settembre 1994 _____ è respinto. Tassa di giustizia e indennità seguono la soccombenza (art. 51, 54, 67 e 68 OTLEF). Per questi motivi, richiamati gli art. 82 cpv. 1

LEF e 85 cpv. 1 RFF Pronuncia 1. L'appello 22 settembre 1994 _____, è respinto. 2. La tassa di giustizia di Fr. 300.--, già anticipata dall'appellante, resta a carico dell' _____, che rifonderà a _____ Fr. 500.-- a titolo di indennità. 3. Intimazione a: - _____ Comunicazione alla Pretura di Lugano, sezione 5. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente La segretaria

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