

TI_GERICHTE 14.1995.00145 vom 14. März 1996

TI Tribunale d'appello, 1996-03-14, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.1995.00145

FR: TI_GERICHTE 14.1995.00145 du 14 mars 1996

IT: TI_GERICHTE 14.1995.00145 del 14 marzo 1996

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 contraria 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). L'escusso che voglia contestare la specie di esecuzione in via di realizzazione del pegno deve farlo esplicitamente quando dichiara opposizione al precetto esecutivo (DTF 119 III 102 e rif. ivi; 105 III 64).

E. 2

Il PE dedotto in esecuzione indica solo la menzione "faccio opposizione", per cui l'opposizione dell'escussa è da ritenere diretta solo contro il credito e non contro l'esistenza del diritto di pegno, atteso che con questa formulazione l'escussa si è opposta alla richiesta di pagamento contenuta nel PE senza però contestare esplicitamente l'esistenza del diritto di pegno della _____. Ne consegue che il diritto di pegno manuale della _____ deve essere ritenuto come riconosciuto e che la procedura in esame concerne solo il rigetto provvisorio dell'opposizione interposta contro il credito, atteso che la mancata motivazione dell'opposizione non implica automaticamente il riconoscimento anche del credito posto in esecuzione, per il quale occorre verificare l'esistenza di un valido titolo di rigetto provvisorio dell'opposizione ex art. 82 LEF. L'argomentazione dell'appellante secondo cui la _____ deterrebbe la cartella ipotecaria "in modo illecito" risulta pertanto improponibile.

E. 3

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 e 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). 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 (cfr. Cometta, op. cit. in Rep 1989 p. 331). c) 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. 4

Come espressamente indicato anche nel PE e a differenza di quanto ritenuto dalla prima giudice, la precedente fonda la sua pretesa su un contratto di concessione di credito in conto corrente del 19 maggio 1988 (doc. A) con il quale ha concesso a _____ una linea di credito in conto corrente di Fr. 170'000.-- (doc. A) oltre che su un contratto di mutuo del 21 luglio 1989 (doc. B), con il quale ha concesso al _____ un prestito di Fr. 250'000.--.

a) In casu il contratto di mutuo (doc. B) è stato redatto in forma scritta. Il trasferimento del capitale a _____ non è contestato ed è provato dalla sottoscrizione in segno d'accordo da parte di _____ della proroga del prestito del 15 febbraio 1990 (doc. C), dalla sottoscrizione dell'atto di costituzione di pegno dell'11 dicembre 1990 (doc. D) e dalla consegna della cartella ipotecaria alla procedente. Il mutuo è stato disdetto per il 13 marzo 1992 (doc. G). Di conseguenza, considerato che i presupposti di cui al considerando 3c) sono adempiuti e che le contestazioni sollevate dall'escussa contro il diritto di pegno vanno respinte, il doc. B, garantito dalla cartella ipotecaria doc. E, costituisce valido riconoscimento di debito ex art. 82 LEF limitatamente però all'importo capitale di Fr. 250'000.-- oltre interessi al 5% dalla data indicata nel precetto esecutivo. La sentenza pretorile che accordava sulla scorta del doc. B il rigetto dell'opposizione per Fr. 383'029.-- oltre accessori va pertanto in questo senso riformata. b) Dal contratto di concessione di un limite di credito in conto corrente doc. A, firmato dal debitore, non è determinabile l'ammontare del debito posto in esecuzione: è infatti di tutta evidenza che il saldo passivo del conto corrente (Fr. 297'903.-- al 31 dicembre 1993) non era determinabile al momento della stipulazione del contratto di concessione di un limite di credito. Il doc. A non costituisce per la Banca un riconoscimento di debito firmato dal debitore, sulla base del quale sia possibile determinare la somma di denaro dovuta in connessione al rapporto di conto corrente (cfr. DTF 106 III 100). Ne consegue che per l'importo di Fr. 297'903.-- oltre accessori non vi è agli atti valido titolo di rigetto dell'opposizione.

E. 5

L'appello 6 luglio 1995 di _____ va quindi parzialmente accolto. Tassa di giustizia e indennità seguono il grado di soccombenza della _____ di 2/3 a 1/3 in ambo le sedi (art. 51, 54, 67 e 68 cpv. 1 OTLEF). Per questi motivi, richiamati gli art. 82 cpv. 1 LEF; 85 cpv. 1 RFF PRONUNCIA I. L'appello 6 luglio 1995 di _____, è parzialmente accolto. Di conseguenza la sentenza 23/26 giugno 1995 della Pretore di Lugano, Sezione 5, è così riformata: " 1. L'istanza di rigetto provvisorio dell'opposizione del 1. settembre 1994 della _____, è parzialmente accolta. Di conseguenza l'opposizione interposta da _____, _____, al PE n. _____ del 19/20 luglio 1994 dall'UE di Lugano è

respinta in via provvisoria per Fr. 250'000.-- oltre interessi al 5% dal 31 dicembre 1993. 2.
La tassa di giustizia di Fr. 300.--, già anticipata dall'istante, è a carico per 2/3 della
_____ e per 1/3 di _____. _____ rifonderà a _____ Fr. 280.-- per
parte di indennità." II . La tassa di giustizia del presente giudizio di Fr. 450.--, già
anticipata dall'appellante, è a carico per 2/3 _____ e per 1/3 di _____.
_____ rifonderà a _____ Fr. 420.-- per parte di indennità. III
.Intimazione: _____ 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.