

TI_GERICHTE 15.1995.00217 vom 29. August 1996

TI Tribunale d'appello, 1996-08-29, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.1995.00217

FR: TI_GERICHTE 15.1995.00217 du 29 août 1996

IT: TI_GERICHTE 15.1995.00217 del 29 agosto 1996

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 11

marzo 1994 su reclamo R. e L. W.; Kurt Amonn , Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, Berna 1993, § 6 n. 19 p. 58; Pierre-Robert Gilliéron , Poursuite pour dettes, faillite et concordat, Losanna 1993, p. 56; Fritzsche/Walder , Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, vol. I, Zurigo 1984, § 8 n.16). La LPR non definisce la nozione di parte che è implicitamente sottesa alla legittimazione processuale: non vi è alcuna necessità d'ordine logico che imponga due definizioni identiche ma nulla si oppone a che coincidano (Pierre Moor , Droit administratif, vol. II, Berna 1991, p.163 n.2.2.5.5.). Parte è ogni persona fisica o giuridica che goda dei diritti civili ex art. 11 e 53 CC (cfr. Flavio Cometta , Brevi cenni sulla legge sulla procedura di reclamo in materia di esecuzione e fallimento, di prossima pubblicazione in RDAT I-1996, n. 3.1.6. lett.a), come pure la società in nome collettivo (art. 562 CO) e la società in accomandita (art. 602 CO). Il reclamante deve spiegare, a meno che già risulti evidente, in che misura la decisione impugnata violi i suoi interessi meritevoli di tutela giuridica. Vi è carenza di legittimazione processuale, ad esempio, quando il reclamante non è toccato nei suoi interessi specifici (DTF 112 III 6 cons.4). La legittimazione processuale -nella terminologia tedesca non più l'equivoco Beschwerdelegitimation ma ora Beschwerdebefugnis per evitare commistioni con Sachlegitimation che è nozione di diritto materiale (cfr. René Rhinow/Heinrich Koller/Christina Kiss-Peter , Öffentliches Prozessrecht, Basilea e Francoforte sul Meno 1994, §14 n. 767-769)- coincide con la capacità esecutiva di escutere e di essere escusso, la quale presuppone la capacità di essere parte (Cometta , op. cit., n. 3.1.6. lett.b). c) Legittimazione al reclamo dei rivendicanti _____ e _____ aa) Si è detto al cons.1b) che la legittimazione processuale coincide con la capacità esecutiva di escutere e di essere escusso, la quale presuppone la capacità di essere parte. Parte è ogni persona fisica o giuridica che goda dei diritti civili ex art. 11 e 53 CC, come pure la società in nome collettivo (art. 562 CO) e la società in accomandita (art. 602 CO), cfr. Fritzsche/Walder , op. cit., § 9 n. 2 ss. I rivendicanti _____ e _____, non altrimenti qualificati, non rientrano in tale forma indistinta tra le persone fisiche o giuridiche aventi la qualità di parte e non sono quindi legittimati al reclamo. Infatti il diritto di rivendicazione non può essere fatto valere da chi non renda nota la propria identità e nemmeno per interposta persona (cfr. DTF 109 III 57-58), atteso che non è sufficiente la rappresentanza in via fiduciaria di terzi non identificati: ratio della norma è infatti di permettere al creditore sequestrante di determinarsi sui diritti fatti valere dall'effettivo titolare del diritto in questione. d) Legittimazione al reclamo di _____. aa) _____ assevera in sostanza che i titoli

per complessivi Fr. 611'463.45 e quanto depositato sul conto _____ appartenano a _____, e _____ Orbene, se sono stati sequestrati beni non di proprietà della reclamante, _____ non è stata lesa dal provvedimento dell'UE di Lugano nei propri interessi giuridicamente protetti: mancando il pregiudizio materiale attuale, non si realizza nel caso di specie il presupposto processuale della legittimazione al reclamo. Ne consegue l'irricevibilità del gravame di _____. L'assegnazione del termine ex art. 106 LEF impartita il 12 ottobre 1995 dall'UE di Lugano alla creditrice procedente deve pertanto essere annullato limitatamente alla rivendicazione di _____.

e) Legittimazione al reclamo di _____ e _____. aa) La via del reclamo è data contro l'esecuzione del sequestro ad opera dell'organo d'esecuzione (Amonn , op. cit., § 51 m. 45 e 62 con rif. ivi; Gilliéron , op. cit., p. 385). bb) _____ e _____ si dichiarano aventi diritto sui beni sequestrati: in linea di principio i reclamanti sono legittimati a formulare reclamo contro l'esecuzione del sequestro ad opera dell'organo d'esecuzione. Infatti al terzo, che si ritiene proprietario dei beni sequestrati o di una parte di essi, sono dati due rimedi giuridici alternativi (DTF 115 III 129 con rif.): aaa) quando è evidente che i beni indicati nel decreto gli appartengono -e ciò si verifica solitamente quando il creditore stesso gliene attribuisce la proprietà (DTF 112 III 56)-, il terzo deve formulare reclamo contro l'esecuzione del sequestro cui l'Ufficio esecuzione non avrebbe dovuto procedere; bbb) quando è soltanto inverosimile che i beni indicati nel decreto appartengano al debitore, il terzo deve far capo al ricorso di diritto pubblico e impugnare il decreto pretorile di sequestro, dimostrando che l'autorità del sequestro (in casu: la Segretaria assessore) ha ammesso in modo insostenibile la proprietà del debitore sui beni ivi elencati (DTF 113 III 141 cons.3a). 2. I reclamanti hanno chiesto, in via principale, che “la notificazione di pretesa

E. 12

ottobre 1995 dell'UE di Lugano nella procedura di esecuzione n. _____ (sequestro _____) venga annullata” e che venga ordinato “il dissequestro del conto n. _____, senza procedura di rivendicazione”. 3. La via del reclamo è data contro l'esecuzione del sequestro ad opera dell'organo d'esecuzione (cfr. Amonn , op. cit., § 51 m. 62; Gilliéron , op. cit., p. 385). 4. L'art.

E. 17

cpv. 2 LEF stabilisce che il reclamo deve essere presentato entro dieci giorni da quello in cui il reclamante ebbe notizia del provvedimento. Nel caso di specie i reclamanti hanno avuto conoscenza dell'esecuzione del sequestro al più tardi il 30 agosto 1995 quando hanno rivendicato presso l'UE di Lugano la comproprietà del conto n. _____ e la contitolarità degli altri conti bloccati presso la _____. Ne consegue che le censure mosse da _____ e _____ all'esecuzione del sequestro sono tardive. Il reclamo 23 ottobre 1995 di _____ e _____ in quanto rivolto contro l'esecuzione del sequestro va pertanto dichiarato irricevibile per tardività. 5. Pur avverandosi il reclamo contro l'esecuzione del sequestro irricevibile per tardività, è tuttavia opportuno rilevare come lo stesso sarebbe stato da respingere anche nel merito. 6. Il creditore sequestrante deve fornire all'autorità del sequestro (pretore) le indicazioni su tutti gli elementi che devono formare oggetto del decreto e che sono enumerati all'art. 274 cpv. 2 LEF. a) Se il pretore concede per errore un sequestro benché ne manchino gli essentialia, l'UEF deve comunque in principio eseguirlo: il suo potere d'esame è infatti assai limitato, se raffrontato a quello del pretore, atteso che non gli è assolutamente possibile verificare le

condizioni materiali del sequestro (salvo casi limite dove il principio dell'economia processuale prevale sul dogmatismo fondato su poteri di cognizione sostanzialmente diversi: ad esempio, se esiste contestazione sulla proprietà dei beni da sequestrare e se la proprietà del terzo è perfettamente chiara, l'UEF deve rifiutare l'esecuzione del sequestro con provvedimento suscettibile di reclamo ex art. 17 LEF all'autorità di vigilanza). b) L'UEF deve invece verificare la regolarità formale del decreto di sequestro nel senso che vi siano tutte le indicazioni previste dalla LEF, atteso che carenze o formulazioni insufficienti trarranno seco la non prosecuzione del sequestro (cfr. DTF 107 III 37; CEF 18 aprile 1988 su reclamo A.F. cons. 1; Gilliéron, op. cit., p. 384-385). 7. E' principio giurisprudenziale e dottrinale indiscusso che l'UEF deve rifiutare l'esecuzione del decreto pretorile di sequestro quando: a) i beni da sequestrare sono impignorabili (DTF 107 III 37, 106 III 106 e 76 III 34-35; Gilliéron, op. cit., p. 384; Amonn, op. cit., § 51 n. 45; Hans Ulrich Walder-Bohner, Fragen der Arrestbewilligungspraxis, Zurigo 1982, p. 46 n. 93); b) i beni da sequestrare sono fuori della giurisdizione del circondario di esecuzione (DTF 107 III 37, 80 III 126 e 75 III 26 cons. 1; Gilliéron, op. cit., p. 384; Amonn, op. cit., § 51 n. 45); c) i beni da sequestrare non esistono (DTF 107 III 37-38, 105 III 141 e 80 III 87; Gilliéron, op. cit., p. 385; Amonn, op. cit., § 51 n. 45); d) i beni da sequestrare, per ammissione del creditore o per evidenza manifesta, appartengono a un terzo (DTF 109 III 124 cons. 6, 105 III 114 cons. 4 e 104 III 58-59 cons. 3; Gilliéron, op. cit., p. 385; Amonn, op. cit., § 51 n. 45); e) i beni da sequestrare, per ammissione del creditore o per evidenza manifesta, appartengono a uno stato estero e si riferiscono a fatti ex iure imperii (DTF 108 III 109; CEF

E. 18

aprile 1988 su reclamo A.F. cons. 1e; Gilliéron, op. cit., p. 385; Amonn, op. cit., § 51 n. 45); f) il sequestro è stato ottenuto in violazione del principio della buona fede ex art. 2 cpv. 1 CC (DTF 112 III 51, 108 III 104-105 e 120-121, 107 III 38 cons. 4; Gilliéron, op. cit., p. 385; Amonn, op. cit., § 51 n. 45). 8. Nel caso in esame entra in linea di conto la sola ipotesi sub 7 d), atteso che per i reclamanti i beni sequestrati, per ammissione del creditore o per evidenza manifesta, non appartengono al debitore sequestrato ma ai reclamanti stessi quali aventi diritto economico sul conto n. _____ risp. diritto di contitolarità sui rimanenti beni dell'escusso presso la _____. 9. La nozione di manifesta evidenza della proprietà di terzi sui beni sequestrati esige che sia di immediata comprensione, per l'organo d'esecuzione chiamato ad eseguire con celerità il decreto pretorile di sequestro, che i beni di cui si chiede che siano materialmente messi sotto sequestro non siano di proprietà del debitore sequestrato: ciò sarà il caso quando il creditore stesso indicherà siffatta circostanza (la cui portata giuridica sia sfuggita al Giudice del sequestro), come pure quando solo l'esecuzione permetterà di stabilire con immediata ed inconfutabile certezza tale elemento (ad. es.: se è chiesto il sequestro di un fondo -indicato di proprietà del sequestrato- ma in sede di esecuzione si constata che è iscritto a registro fondiario definitivo come proprietà di un terzo). 10. Nel caso di specie l'affermazione dei reclamanti, secondo cui essi sarebbero gli aventi diritto economico sul conto n. _____ risp. avrebbero la contitolarità sui rimanenti beni dell'escusso presso la _____, non può essere accolta nei termini prospettati, atteso che dalle dichiarazioni della _____ (cfr. in particolare scritto 1. giugno 1995), dalle stesse asserzioni dei reclamanti nonché dal Formulario A riguardante la determinazione dell'avente diritto economico (doc. 6.4.) risulta che il conto n. _____ è cointestato all'escusso e a _____ mentre i rimanenti titoli sequestrati risultano di pertinenza dell'escusso. Non è quindi per nulla evidente che i beni indicati nel decreto di sequestro e oggetto di esecuzione dello stesso appartengano ai reclamanti: il

reclamo va pertanto respinto, atteso che nella migliore delle ipotesi per i reclamanti -ossia se fosse soltanto inverosimile che i beni oggetto di sequestro appartengano al debitore- il terzo (ossia i reclamanti) non possono far capo al rimedio del reclamo contro l'esecuzione del sequestro ad opera dell'Ufficio esecuzione di Lugano ma devono procedere con il ricorso di diritto pubblico al Tribunale federale contro il decreto della Segretaria assessore, dimostrando che l'Autorità del sequestro ha ammesso in modo insostenibile la proprietà del debitore sequestrato sui beni ivi elencati (DTF 113 III 141 cons.3a). La complessità della vicenda giudiziaria che coinvolge le parti qui entranti in linea di conto non consente all'autorità di esecuzione (Ufficio d'esecuzione, risp. Autorità di vigilanza), il cui potere di cognizione nella procedura di sequestro è sostanzialmente limitato agli aspetti formali, di determinarsi, previo esame approfondito di tutta la documentazione, con la celerità che l'istituto del sequestro impone: in assenza di evidenza manifesta che i beni sequestrati appartengano esclusivamente ad un terzo (i qui reclamanti _____ e _____), ciò che si verifica solitamente quanto il creditore stesso gli attribuisce la proprietà questione (DTF 112 III 56), il reclamo deve essere respinto. Le allegazioni dei reclamanti sfuggono al potere di cognizione limitato dell'UE e devono formare oggetto di disputa avanti al giudice del merito nella procedura di rivendicazione. 11. Visto l'esito del gravame, avuto riguardo al fatto che _____ e _____ rivendicano per sé l'esclusiva proprietà dei beni sequestrati, l'UE di Lugano darà, come del resto già ha fatto, avvio alla procedura di rivendicazione ex art. 106-109 LEF, applicabili pure nei casi di sequestro per il rinvio dell'art. 275 LEF (DTF 107 III 39; Amonn , op. cit., § 51 n. 46; Gilliéron , op. cit., p. 386). 12. I reclamanti hanno chiesto, in via subordinata, che venga "avviata la procedura di rivendicazione relativa al conto n. _____ con nuova notifica a norma dell'art. 109 LEF (attribuzione del ruolo di attrice alla creditrice procedente _____ invece che ai rivendicanti qui reclamanti) e che separatamente venga pure "avviata la procedura di rivendicazione relativamente ai beni del debitore sequestrati presso la _____, corrispondenti a un attivo apparente di Fr. 611'463.45, con nuova notifica a norma dell'art. 109 LEF (attribuzione del ruolo di parte attrice alla creditrice procedente _____ invece che ai reclamanti)". Il reclamo su questo punto ha per oggetto l'assegnazione dei ruoli processuali nella pedissequa azione di merito ex art. 107 o 109 LEF volta all'accertamento dei diritti di proprietà o di pegno (azione di rivendicazione). 13. Per l'art. 107 cpv. 1 LEF quando una cosa si trova in possesso del debitore, se il creditore o il debitore contesta la pretesa del terzo, l'ufficio invita quest'ultimo a farla valere in giudizio quale parte attrice entro 10 giorni; per l'art. 109 LEF se la cosa non si trova in possesso del debitore, ma presso un terzo che vanta su di essa un diritto di proprietà o di pegno, l'ufficio assegna al creditore un termine di dieci giorni per agire, quale attore, giudizialmente contro il terzo. Determinante per l'assegnazione dei ruoli processuali è quindi il possesso o meno della cosa da parte del debitore (DTF 89 III 70 e 87 III 12; CEF 6 marzo 1990 su reclamo S.W.C. SA cons. 2 e 23 gennaio 1987 su reclamo W. cons. 2). Quando il debitore non ha il possesso esclusivo di una cosa ma lo condivide con il terzo rivendicante, la procedura di rivendicazione è eseguita conformemente all'art. 109 LEF (DTF 83 III 131, Amonn , op. cit., § 25 n. 27, 34, 38), ed il termine per agire in giudizio è assegnato al creditore. Momento determinante per la qualificazione del possesso ex art. 106 cpv. 1 LEF (rispett. 109 LEF) è quello dell'esecuzione del pignoramento (DTF 110 III 92 e 89 III 70; Gilliéron , op. cit., p. 210; Amonn , op. cit., § 25 n. 35; Carl Jaeger , Das Bundesgesetz betreffend Schulbetrieb und Konkurs, 3. ed, Zurigo 1911, n. 1 all'art. 106 LEF). 14. Con possesso ex art. 106 cpv. 1 risp. 109 LEF (che nel regesto in DTF 110 III 87 è indicato con "custodia"

in traduzione dal tedesco "Gewahrsam" e dal francese "possession") si intende il potere di disporre della cosa in modo effettivo ed esclusivo (DTF 110 III 90 cons. 2a: "die ausschliessliche tatsächliche Verfügungsgewalt über die Sache"; cfr. anche DTF 93 III 102-103, 85 III 51 e 145, 76 III 12; CEF

E. 23

gennaio 1987 su reclamo W. cons. 3). 15. Per decidere sulla questione del possesso ex art. 106 cpv. 1 e 109 LEF, occorre unicamente determinare chi possiede sulla cosa il potere effettivo di disporre (cfr. DTF 87 III 12 e 83 III 28), atteso che le autorità esecutive non devono, in linea di principio, indagare se il possesso è conforme o meno al diritto (cfr. DTF 110 III 90 cons. 2a). Questioni di diritto possono essere prese in considerazione ove siano liquide e certe e permettano di risalire in termini affidabili al potere effettivo di disporre (DTF 71 III 64): le autorità esecutive non sono legittimate ad approfondire, a questo stadio di procedura, l'esame di problemi giuridici che saranno oggetto, se del caso, di ulteriore indagine da parte del giudice in procedura di merito. La nozione di possesso LEF ex art. 106 cpv. 1 e 109 LEF è puramente fattuale e non va di regola confusa con elementi di diritto (cfr. Fritzsche/Walder , op. cit., § 26 n. 6), a meno che la situazione in diritto possa essere accertata con facilità facendo capo ad es. a documenti non controversi o a iscrizioni nei pubblici registri di cui non sia contestata l'esattezza del contenuto (cfr. DTF 87 III 12). 16. Quando i beni non si trovano in custodia del terzo rivendicante né del debitore bensì di una quarta persona (il quarto detentore) il ruolo delle parti dipenderà dalla questione a sapere per conto di chi il quarto detentore ha la custodia sui beni (Gilliéron, op. cit., p. 211). Ai fini dell'assegnazione dei ruoli processuali la giurisprudenza del Tribunale federale ha costantemente ribadito che l'applicazione degli art. 106-107 LEF, con la conseguente assegnazione al terzo rivendicante del ruolo processuale di attore, entra in linea di conto solamente nei casi in cui la cosa sia in "possesso ex art. 106-109 LEF" del debitore, ritenuto che in tutte le altre ipotesi, segnatamente quando il quarto esercita il "possesso" non esclusivamente per conto del debitore, torna applicabile l'art. 109 LEF, con la conseguenza che nell'azione giudiziaria è il creditore che assumerà il ruolo di attore (cfr. DTF 87 III 12, 83 III 28, 71 III 6 e 54 III 148). Determinante per stabilire per conto di chi il quarto esercita il "possesso" della cosa è la dichiarazione che fornisce appunto in proposito il "possessore" immediato e l'autorità di esecuzione, nell'assegnazione dei ruoli processuali, vi è legata senza dover procedere ad ulteriori verifiche ed accertamenti e, segnatamente, non è tenuta ad esaminare se la dichiarazione del quarto detentore è esatta, da un punto di vista giuridico, sotto ogni aspetto (cfr. sentenze citate). La decisione di applicare gli art. 106-107 o 109 LEF ha infatti carattere interlocutorio, fondata sulla semplice verosimiglianza ("Glaubhaftmachung") dell'esattezza della dichiarazione del quarto di non possedere (rispettivamente di possedere) esclusivamente per il debitore, ed ha l'unico effetto di determinare chi debba farsi attore in giudizio, impregiudicata ogni questione di merito (cfr. Tribunale federale

E. 26

settembre 1975 su ricorso S.SpA p. 4-5, non pubblicata). 17. Nel caso in esame il quarto detentore _____ ha dichiarato in termini univoci nello scritto del 1. giugno 1995 trasmesso all'UE di Lugano di possedere titoli "di pertinenza dell'escusso _____ sino a concorrenza di un attivo apparente di Fr. 611'463.45". Nello scritto del 1. giugno 1996 la Banca ha anche dichiarato che l'escusso è "cointestatario con altra persona" del conto _____, ma che tale conto secondo quanto noto alla banca non "è di pertinenza

dell'escusso bensì di terze persone". Detto altrimenti il quarto detentore _____ ha dichiarato expressis verbis di possedere i titoli per complessivi Fr. 611'463.45 per conto esclusivo del debitore mentre non ha dichiarato di possedere quanto depositato sul conto _____ esclusivamente per conto di _____, essendo lo stesso semplice cointestatario. Ne consegue che saranno i rivendicanti a dover promuovere l'azione di rivendicazione ex art. 107 LEF contro _____ per quanto riguarda i titoli per complessivi Fr. 611'463.45 detenuti dalla _____ per conto esclusivo del debitore: mentre sarà la creditrice _____ a dover promuovere l'azione ex art. 109 LEF contro i rivendicanti per quanto riguarda quanto depositato sul conto _____

18. Il reclamo 23 ottobre 1995 di _____ è irricevibile mentre il reclamo di _____ e _____, in quanto ricevibile, è parzialmente accolto. Non si prelevano spese (art. 67 cpv. 2 OTLEF) e non si assegnano indennità (art. 68 cpv. 2 OTLEF), perché così imposto per normativa di diritto federale. Per questi motivi, richiamati gli art. 17 cpv. 2, 106-109, 274 cpv. 2 LEF; 2 cpv. 1, 11 e 53 CC pronuncia: 1. Il reclamo 23 ottobre 1995 _____, è irricevibile mentre il reclamo di _____, e _____ in quanto ricevibile è parzialmente accolto. 1.1. Di conseguenza: 1.1.1. E' dichiarato nullo l'assegno di termine ex art. 106 LEF notificato il 12 ottobre 1995 alla _____ dall'UE di Lugano limitatamente alle rivendicazioni di _____. 1.1.2. E' fissato a _____ un termine di dieci giorni per agire giudizialmente ex art. 109 LEF contro i terzi rivendicanti _____ e _____ per quanto riguarda quanto depositato sul conto _____ presso la _____, con la comminatoria che la pretesa dei terzi si avrà per riconosciuta in caso di decorso infruttuoso del termine. 1.1.3. E' fissato a _____ e a _____ un termine di dieci giorni per agire giudizialmente ex art. 107 LEF contro la creditrice _____ per quanto riguarda i rimanenti titoli detenuti dalla _____ per conto esclusivo del debitore, con la comminatoria di rinuncia alla pretesa in caso di decorso infruttuoso del termine. 2. Non si prelevano spese e non si assegnano indennità. 3. Intimazione a: _____ Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello quale autorità di vigilanza Il
presidente
La segretaria

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