

## **TI\_GERICHTE 15.2003.131 vom 9. März 2010**

TI Tribunale d'appello, 2010-03-09, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_15.2003.131](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.2003.131)

FR: TI\_GERICHTE 15.2003.131 du 9 mars 2010

IT: TI\_GERICHTE 15.2003.131 del 9 marzo 2010

### **Regeste**

Notifica precetto esecutivo. Ferie. Sanzione. Nullità. Annulabilità. Inefficacia.

### **Erwägungen**

#### **E. 20**

i.f. ad art. 56-63 nonché 19 ss. e 26 ad art. 56; Jeandin , op. cit., p. 19 ad 3; contra: Amonn/Gasser, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 6. ed., Berna 1997, n. 35 ad § 11, che ritengono che la frase iniziale dell'art. 56 LEF sia un caso d'applicazione dell'art. 22 LEF); che in dottrina non vi è unanimità sull'elenco dei casi di nullità, Bauer (op. cit., n. 59 ad art. 56) limitandoli ai casi di sospensione degli art. 57 e 62 LEF e Jeandin (op. cit., p. 19 ad 3) inserendovi tutti i casi di sospensione degli art. 57 a 62 LEF, mentre Gilliéron (op. cit., n. 26 ad art. 56) non si pronuncia chiaramente, sebbene identifichi esplicitamente un interesse pubblico nelle sospensioni degli art. 57, 60 e 62 LEF (cfr. n. 24 ad art. 56); che sotto il profilo della seconda distinzione, la giurisprudenza (in modo poco chiaro e non consapevole) e parte della dottrina (cfr. Bauer , op. cit., n. 56-58 ad art. 56; Gilliéron , op. cit., n. 25 s. ad art. 56; Jeandin , op. cit., p. 18 s. ad 1 e 2; contra: Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, vol. I, 4a ed., Zurigo 1997, n. 7 ad art. 56, che sostengono la tesi dell'annulabilità, e Amonn/Gasser, op. cit., n. 35 ad § 11, che difendono – come visto – la tesi della nullità ) sembrano voler trattare in modo differenziato gli atti esecutivi il cui effetto principale se non unico è la decorrenza di un termine (ossia gli atti di notifica) e gli altri atti, in particolare il pignoramento, la realizzazione e l'audizione dell'escusso nelle procedure di rigetto dell'opposizione e di apertura del fallimento, ossia gli atti che garantiscono all'escusso il diritto di essere sentito (cfr. Gilliéron , op. cit., n. 26 ad art. 56); che per la semplice notifica di un atto esecutivo, quando non è in gioco un interesse pubblico (cfr. supra le considerazioni relative alla prima distinzione), né viene pregiudicato il diritto di essere sentito dell'escusso, il principio della proporzionalità impone che l'interesse pubblico dell'escutente alla prosecuzione indisturbata dell'esecuzione prevalga sull'interesse dell'escusso all'osservanza stretta dell'art. 56 LEF (cfr. Gilliéron , op. cit., n. 25 ad art. 56), mentre la sanzione – ordinaria – dell'annulabilità va ritenuta nelle altre ipotesi (cfr. Bauer , op. cit., n. 56 ad art. 56; Gilliéron , op. cit., n. 25 ad art. 56; Jeandin , op. cit., p. 19 ad 2), riservati i casi di nullità ex art. 22 LEF; che la sorte particolare delle notifiche può anche essere giustificata con un argomento sistematico, osservando come l'art. 56 LEF non fa parte del titolo II.A "Regole diverse. Termini" (art. 31-33 LEF) né regola esplicitamente il problema della decorrenza dei termini nell'ipotesi in cui l'atto sia stato notificato durante i periodi dell'art. 56 LEF, contrariamente a quanto avviene all'art. 63 LEF per la questione del dies a quo cadente durante le ferie; che per quanto concerne infine la terza distinzione , la violazione del divieto della notifica durante i periodi preclusi di cui all'art. 56 n. 1 LEF comporta sempre,

secondo la giurisprudenza federale, l'annullabilità dell'atto esecutivo (cfr. DTF 114 III 58, cons. 2a; Gilliéron, op. cit., n. 18 e 61 ad art. 56), salvo nei casi in cui la notifica è stata effettuata non dall'ufficio ma per via postale oppure per il tramite di un funzionario comunale o di un agente di polizia, ipotesi in cui il Tribunale federale la ritiene allora valida, i suoi effetti essendo però riportati al primo giorno utile seguente il periodo precluso (DTF 49 III 76; 42 III 424; 40 III 270; 42 III 424; Gilliéron, op. cit., n. 15-17 ad art. 56-63; n. 12, 18, 20, 59 e 61 ad art. 56; critico su tale eccezione: Bauer, op. cit., n. 53 ad art. 56); che, tuttavia, il Tribunale federale non motiva tale distinzione, la quale non è d'altronde rimasta incontestata (cfr. la giurisprudenza diversa dell'autorità di vigilanza di Basilea-Campagna, in: BISchK 1994, 100 s., citata da Gilliéron, op. cit., n. 19 ad art. 56-63, nonché Bauer, op. cit., n. 54-55 ad art. 56; Jeandin, op. cit., p. 19 ad 2); che la questione della sua pertinenza può in concreto essere lasciata aperta, siccome il precetto esecutivo è stato notificato non in periodi preclusi ma durante le ferie; che ciò posto, la sanzione della notifica del precetto esecutivo durante le ferie è, secondo la giurisprudenza federale e la dottrina più convincente, l'inefficacia temporanea, nel senso che il termine per interporre opposizione comincia a decorrere solo a partire dal primo giorno utile seguente la conclusione delle ferie (cfr. DTF 114 III 58, cons. 2a, con rif.; 121 III 284-285); che in effetti, non appare in gioco nessun interesse pubblico o di persone non parte al procedimento ai sensi dell'art. 22 LEF né il diritto di essere sentito dell'escusso è limitato, siccome egli dispone comunque di 10 giorni pieni dopo le ferie per decidere se interporre opposizione o no; che certo Walter A. Stoffel (Voies d'exécution, Berna 2002, n. 70 ad § 3, p. 72 s.) reputa nulla la notificazione del precetto esecutivo durante le ferie, fondandosi segnatamente sulla DTF 127 III 173, cons. 3b, nonché su Gilliéron (op. cit., n. 26 ad art. 56), senza però vedere che nella sentenza menzionata il Tribunale federale ha implicitamente confermato la sua giurisprudenza precedente (cfr. il rif. a DTF 121 III 285, cons. 2b in DTF 127 III 176, cons. 3b), limitandone la portata soltanto nell'ipotesi della sospensione dell'art. 57 LEF, e Gilliéron (op. cit., n.

## **E. 22**

ss. ad art. 56 da una parte e n. 64 ad art. 56 dall'altra) riserva la sanzione della nullità ai casi in cui è stato leso un interesse ai sensi dell'art. 22 LEF, mentre secondo quest'autore la notifica di un atto durante le ferie è solo colpita da inefficacia temporanea; che quest'ultima sanzione si inserisce del resto in modo coerente nel sistema generale delle sanzioni dei vizi di notificazione del precetto esecutivo, secondo il quale non occorre nuovamente notificare un precetto esecutivo notificato irregolarmente quando nessun interesse degno di protezione lo esige (cfr. DTF 112 III 84 s., cons. 2; Karl Wütrich/ Peter Schoch, Basler Kommentar zum SchKG, Basilea/Ginevra/ Monaco 1998, vol. I, n. 17 ad art. 72; Gilliéron, op. cit., n. 20 ad art. 72); che la conclusione ricorsuale in via subordinata risulta ora priva d'oggetto, visto che l'ufficio ha correttamente indicato sul precetto esecutivo l'intervenuta opposizione; che il ricorso va pertanto respinto; che non si preleva la tassa di giustizia e non si assegnano indennità (art. 61 cpv. 2 lett. a, e 62 cpv. 2 OTLEF). Richiamati gli art. 17, 20a, 56, 57, 72 LEF; 61, 62 OTLEF; pronuncia:

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