S. 131 / Nr. 36 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (i)

BGE 57 III 131

36. Sentenza del 29 settembre 1931 nella causa Nosè e Greco-Cotti.

Seite: 131

Regeste:

L'iscrizione nell'elenco oneri d'una pretesa (nella fattispecie un credito ipotecario al portatore) è illecita se il titolare rifiuta di render noto il proprio nome facendo agire in sua vece un rappresentante.

In tal caso l'ufficio deve sospendere l'iscrizione fintantochè il titolare della pretesa non avrà notificato il proprio nome e domicilio.

Die Aufnahme eines Anspruchs, in casu eines in einem Inhabertitel verkündeten Grundpfandrechtes, in das Lastenverzeichnis ist nicht zulässig, wenn der Berechtigte sich weigert, seinen Namen anzugeben, indem er für sich einen Vertreter handeln lässt.

In einem solchen Falle hat das Amt die Aufnahme des Anspruchs solange abzulehnen, als der Berechtigte seinen Namen und Wohnort nicht angibt.

Il est contraire à la loi d'inscrire une créance à l'état des charges (en l'espèce un titre hypothécaire au porteur), lorsque le titulaire refuse de faire connaître son nom et fait agir à sa place un représentant.

En pareil cas, l'office doit surseoir à l'inscription aussi longtemps que le titulaire de la créance n'aura pas indiqué son nom et son domicile.

A. - A richiesta dell'avv. A. Reali in Lugano agente quale «subdelegato del rappresentante del portatore dell'istrumento di mutuo 3 agosto 1926» No 1804 nei rogiti Reali, l'Ufficio di Lugano iscrisse nell'elenco oneri della procedura esecutiva No 3197 diretta contro Domenico Fraschina, un credito ipotecario di secondo grado per l'importo di 72.075 fchi. a favore del «portatore» del predetto istrumento. Quale rappresentante del portatore venne indicato nell'elenco l'avv. Reali. L'ufficio annotò inoltre in esso che «il titolo di credito è stato costituito in pegno a favore della spett. Banca Popolare di ed in Lugano».

Il registro fondiario indica in proposito quanto segue sotto la data dell'8 febbraio 1928: «ad istanza di chi di diritto si annota che attuale detentrica del eredito di cui

Seite: 132

alla presente iscrizione è la spett. Banca Popolare di Lugano in Lugano».

I creditori Gaetano Nosè e Walter Greco-Cotti contestarono la summenzionata iscrizione nell'elenco degli oneri. In data 27 giugno 1931 l'ufficio fissò loro un termine di dieci giorni per proporre l'azione di disconoscimento della pretesa contro «l'avv. A. Reali in Lugano, quale-procuratore e rappresentante del «portatore» del succitato istrumento».

Il Nosè ed il Greco insorsero contro questi atti dell'ufficio chiedendo il primo:

«1° La notifica fatta dal portatore di un credito di 72.075 fchi. all'elenco oneri nella procedura esecutiva gruppo N. 3197 in odio di Domenico Fraschina, Lugano-Tesserete, è annullata. In via subordinata: 1° Il rappresentante del portatore è diffidato a volere entro un congruo termine, indicare la persona del portatore attuale creditore del titolo stesso: sotto pena che decorso infruttuosamente quel termine, la notifica s'intenderà nulla e non avvenuta.

2° Avvenuta la notifica, sarà assegnato un nuovo termine al creditore che contesta per introdurre l'azione d'impugnativa della pretesa.»

ed il secondo, l'annullamento dell'avviso 27 giugno 1931 dell'ufficio.

A conforto della domanda i reclamanti addussero non esser lecito iscrivere nell'elenco degli oneri una pretesa il cui titolare non viene indicato.

B. - L'Autorità di Vigilanza del Cantone Ticino ha respinto i reclami mediante decisione 10 luglio 1931. Essa ha ritenuto inammissibile la domanda principale del Nosè perchè le notifiche d'un interessato possono essere ammesse o respinte, ma non annullate. Le altre conclusioni dei ricorrenti urtare contro il fatto che l'iscrizione d'un credito ipotecario al portatore colla sola indicazione del di lui rappresentante è lecita. Nella fattispecie l'originale del titolo esistente presso l'ufficio dei registri contenere una delega del seguente tenore: «Quale rappresentante delle

Seite: 133

parti viene scelto il sig. avv. Riccardo Staffieri da ed in Bioggio, il quale potrà subdelegare altra persona». L'atto essere firmato da Domenico Fraschina e dall'avv. Riccardo Staffieri rappresentante. Non risultare invece dagli atti, che quest'ultimo sia menzionato nel registro fondiario. La delega suddetta conferire al rappresentante poteri sufficienti per stare in giudizio nella causa di impugnativa

dell'elenco oneri. Nel dubbio questo diritto dover del resto presumersi pur restando impregiudicata una eventuale diversa soluzione da parte dell'autorità giudiziaria.

C. - Gaetano Nosè e Walter Greco-Cotti hanno ricorso contro questa decisione alla Camera Esecuzioni e Fallimenti del Tribunale federale riproponendole le conclusioni e gli argomenti svolti in sede cantonale.

Considerando in diritto:

1.- La domanda del ricorrente Nosè volta a far dichiarare la nullità della notifica all'elenco oneri non può essere ammessa tale e quale. Ma è manifesto che con essa il ricorrente ha inteso chiedere, sebbene non chiaramente, non tanto l'annullamento della notifica, quanto che l'ufficio sia astretto a respingerla perchè illegale e priva d'efficacia giuridica.

La domanda, precisata in tal modo, appare ricevibile essendo diretta contro l'elenco degli oneri cui rimprovera un vizio di forma consistente nell'iscrizione nell'elenco d'un credito ipotecario senza la contemporanea designazione del creditore pignoratizio.

Quanto alle conclusioni del Greco volte a far pronunciare la nullità della diffida a promuovere azione esse appaiono senz'altro ricevibili essendo dirette contro un atto dell'ufficio. La circostanza che secondo il ricorrente l'irregolarità dell'atto consisterebbe nella mancata designazione del creditore contro cui dev'essere diretta l'azione giudiziale implica indirettamente anche una critica dell'elenco oneri in base al quale fu fatta la diffida. L'annullamento

Seite: 134

di questa obbligherebbe quindi l'ufficio ad esigere senz'altro dall'avv. Reali l'indicazione del titolare del credito ipotecario.

Il quesito se in un'esecuzione sia lecito notificare una pretesa per l'iscrizione nell'elenco oneri senza indicare il nome del creditore deve perciò indubbiamente essere risolto. Se questa indicazione forma un requisito essenziale della notifica, la sua mancanza avrà per effetto di renderla incompleta e priva d'efficacia giuridica fincantochè non sarà eseguita la completazione che potrà essere chiesta in ogni tempo.

2.- Si è a torto che l'autorità cantonale invoca, a conforto della tesi della liceità della iscrizione nell'elenco oneri d'un credito ipotecario senza il nome del titolare e colla sola designazione del di lui rappresentante, l'art. 860 CO. La norma sancita da quest'articolo vale infatti solo per gli istituti della cartella ipotecaria e della rendita fondiaria e non per l'ipoteca; inoltre il «procuratore» a cui si allude nell'art. 860, deve rappresentare tanto il creditore quanto il debitore e non, come in concreto, una sola parte. Nella fattispecie non occorre però decidere se un'iscrizione siffatta nel registro fondiario sia lecita e neppure (ciò che fu già risolto affermativamente dal Tribunale federale) se un credito al portatore garantito con ipoteca possa essere iscritto nel registro fondiario. Il quesito da risolvere è unicamente se le esigenze della procedura esecutiva impongano al titolare d'un credito ipotecario di rendere noto il proprio nome quando chiede l'iscrizione delle proprie pretese nell'elenco degli oneri, oppure se consentano che resti innominato limitandosi a far apparire ed agire in sua vece un rappresentante. La risposta non può essere dubbia. Tutti i creditori che intendono far valere dei diritti in una procedura esecutiva debbono render noto il proprio nome all'ufficio e quindi anche a coloro che hanno il diritto di controllare ed impugnare le loro pretese ed il loro atti. Ogni creditore può infatti veder contestato ed impugnato giudizialmente

Seite: 135

dagli interessati il proprio credito e le garanzie che lo corredano. Ora, un'azione giudiziale contro un ignoto non è concepibile e la designazione d'un rappresentante non cambia la situazione poichè il mandatario non è parte in causa. Non si può quindi pretendere da un interessato che agisca giudizialmente contro un rappresentante, il cui mandante rifiuta di farsi conoscere. Un esame completo della consistenza delle ragioni creditorie non è, del resto, possibile finchè non è noto il nome del creditore e delle eccezioni che possono connettersi ad esso. Ogni titolare di un credito garantito con pegno, che intenda chiederne l'iscrizione in un elenco oneri, deve quindi indicare il proprio nome e domicilio all'ufficio ed un'iscrizione priva del nome del titolare non è lecita.

3.- Dalle considerazioni che precedono risulta che anche la diffida a promuovere causa contro un creditore ignoto è illegale. Poco importa al riguardo che il credito sia stato dato in pegno ad un terzo. Non spettava infatti a costui (come difatti non avvenne) di chiedere l'iscrizione nell'elenco degli oneri e la relativa contestazione non è quindi diretta contro di esso, ma contro il titolare ignoto del credito. Il ricorso deve quindi essere ammesso nel senso che la diffida del 27 giugno 1931 a promuovere causa è annullata e l'ufficio invitato a fare il necessario affinché il nome del titolare del credito ipotecario notificato dall'avv. A. Reali in veste di rappresentante sia reso noto agli interessati.

Se non gli fosse possibile ottenere la designazione di questo nome, l'ufficio dovrà escludere il relativo credito dall'elenco degli oneri fino a tanto che il titolare non si sarà annunciato.

La Camera esecuzioni e fallimenti pronuncia:

I ricorsi sono ammessi