

S. 70 / Nr. 22 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (i)

BGE 61 III 70

22. Sentenza 16 maggio 1935 in causa Heidemann.

Regeste:

Per l'esazione di interessi ipotecari il creditore può promuovere l'esecuzione ordinaria (in via di pignoramento o di fallimento, secondo la persona del debitore) o in via di realizzazione del pegno; ma l'una esclude l'altra (art. 41 cap. 2 LEF).

Für die Vollstreckung von Grundpfandzinsen kann der Gläubiger entweder die gewöhnliche Betreibung (auf Pfändung oder auf Konkurs, je nach der Person des Schuldners), oder diejenige auf Pfandverwertung wählen; aber die eine Betreibungsart schliesst die andere aus (Art. 41 Abs. 2 SchKG).

Pour le recouvrement des intérêts d'une créance hypothécaire, le créancier peut choisir soit la voie de la poursuite ordinaire (saisie ou faillite selon la personne du débiteur), soit celle de la poursuite en réalisation de gage; mais l'un des modes exclut l'autre (art. 41, deuxième alinéa, LP).

Considerando in fatto ed in diritto:

1.- Con precetto esecutivo No 46409 (Ufficio di Lugano) per esecuzione ordinaria Luisa Martinek e Consorti domandavano al debitore Otto Heidemann a Lugano il pagamento di 1000 fchi dipendente da interessi ipotecari scaduti. Il debitore fece opposizione ed in seguito promosse causa, ancora pendente, d'inesistenza del debito. Di fronte a quest'azione i creditori iniziarono per il medesimo credito l'esecuzione in via di realizzazione del pegno immobiliare (precetto No 60500).

2.- Avendo il debitore chiesto l'annullamento di questa seconda esecuzione fu dall'Autorità cantonale

Seite: 71

di Vigilanza respinto con decisione del 12 aprile u.s.; donde l'attuale ricorso.

3.- Il ricorso è fondato. Risulta dall'incarto, ed è del resto pacifico, che nelle due esecuzioni si tratta del medesimo credito di 1000 fchi dipendente da interessi garantiti da pegno ipotecario.

In quest'ipotesi al creditore compete, secondo l'art. 41 cifra 2 LEF, un diritto di scelta: può procedere in via di esecuzione ordinaria (pignoramento o fallimento) o in via di realizzazione del pegno; ma non può procedere nei due modi. Essendosi nel caso in esame pronunciati col primo precetto per la prima alternativa, i creditori hanno esaurito il loro diritto di scelta; il secondo precetto è dunque incompatibile coll'art. 41 cp. 2 predetto.

La Camera esecuzioni e fallimenti pronuncia:

Il ricorso è ammesso e la seconda esecuzione No 60500 viene annullata