

S. 92 / Nr. 27 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (i)

BGE 65 III 92

27. Sentenza 5 settembre 1939 in causa Emden.

Regeste:

Esecuzione concernente un credito garantito da pegno: Se il pegno si trova all'estero, il debitore pignoratizio, contro il quale è stata promossa in Svizzera esecuzione ordinaria, può invocare, aggravandosi all'Autorità di vigilanza, il beneficium excussionis realis, purché il diritto estero preveda tale eccezione analogamente a quanto sancisce l'art. 41 cp. 1 LEF.

Seite: 93

Betreibung für pfandversicherte Forderungen: Auch wenn sich die Pfandsache im Auslande befindet, kann der in der Schweiz mit gewöhnlicher Betreibung belangte Schuldner dieses Vorfahren auf dem Beschwerdeweg anfechten, vorausgesetzt dass das betreffende ausländische Recht ein beneficium excussionis realis entsprechend Art. 41 Abs. 1 SchKG gleichfalls vorsieht.

Poursuite du chef d'une créance garantie par gage: Le débiteur qui a donné un gage et qui est poursuivi en Suisse par la voie d'une poursuite ordinaire est fondé à porter plainte contre cette poursuite même si le gage se trouve à l'étranger pour peu seulement que le droit étranger admette le bénéfice de discussion, c'est-à-dire une exception analogue à l'art. 41 al. 1 LP.

A. - Con precetti esecutivi 58216/17 dell'Ufficio di Locarno Else Nathan Rubinski ed Alfredo Rubinski promovevano esecuzione ordinaria contro Max Emden, domiciliato a Brissago.

L'escusso inoltrava reclamo, domandando che i precetti fossero annullati essenzialmente per i seguenti motivi: Le somme in escussione non sono dovute da Max Emden, ma dalla ditta M. J. Emden Söhne avente la propria sede in Germania. Inoltre si tratta di crediti garantiti da ipoteche su immobili situati in Germania: l'esecuzione per via ordinaria è quindi esclusa in virtù dell'art. 41 cp. 1 LEF.

Con decisione 6 giugno 1939 l'Autorità cantonale di vigilanza respingeva il reclamo, osservando in sostanza quanto segue: Nello stendere i due precetti l'Ufficio di Locarno si è attenuto esattamente alle relative domande di esecuzione che non indicano l'esistenza di pegni immobiliari o mobiliari a garanzia del credito in escussione. D'altra parte, dai documenti in atti non appare dimostrata l'esistenza di un pegno. Le questioni sollevate dal reclamante non sono di competenza dell'Autorità di vigilanza.

B. - Con tempestivo ricorso al Tribunale federale Max Emden si è riconfermato nelle sue conclusioni. Considerando in diritto:

1.- Il ricorrente fa valere anzitutto che egli non è debitore del credito in escussione, ma che debitrice è la ditta M. J. Emden Söhne ad Amburgo.

Seite: 94

E'questo un punto su cui deve decidere il giudice chiamato a pronunciarsi in seguito all'opposizione sollevata dall'escusso.

2.- Il ricorrente invoca inoltre l'art. 41 cp. 1 LEF.

Nel fattispecie il pegno comprende fondi situati in Germania. Ci si chiede quindi se il debitore domiciliato in Svizzera possa invocare l'art. 41 cp. 1 LEF, benché il pegno si trovi all'estero. Devesi osservare che l'eccezione prevista dall'art. 41 cp. 1 LEF a favore del debitore pignoratizio sta in stretta connessione coi disposti di diritto materiale concernenti il pegno. Ne discende che l'art. 41 cp. 1 LEF è applicabile in pieno soltanto a quei pegni che sottostanno alle norme legali vigenti in Svizzera (cfr. RU 36, I, pag. 337 e seg. = Ed. sep. 13, pag. 138 e seg.). Quanto ai pegni situati all'estero, i loro effetti sono determinati dal diritto in vigore nel luogo ove si trovano. Se il diritto estero prevede il beneficium excussionis realis analogamente a quanto sancisce l'art. 41 cp. 1 LEF, il debitore pignoratizio, contro il quale è stata promossa in Svizzera esecuzione ordinaria, può invocare tale eccezione, aggravandosi all'Autorità di vigilanza.

Applicando tali principî al caso concreto, l'eccezione sollevata dal ricorrente va respinta: infatti la legislazione germanica non conferisce al debitore, che ha costituito un'ipoteca a garanzia del suo debito, il diritto di esigere che il creditore faccia anzitutto procedere alla realizzazione del fondo ipotecato (ENNECCERUS, KIPP e WOLFF, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, ediz. 65 e 65I, vol. II, parte I, ad § 130, nota 11, e § 139, V).

La Camera esecuzioni e fallimenti pronuncia:

Il ricorso è respinto