Urteilskopf

112 III 67

17. Estratto della sentenza 23 giugno 1986 della II Corte civile nella causa A e B contro Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale di appello del Cantone Ticino quale autorità di vigilanza e società per azioni Z (ricorso di diritto pubblico)
Regeste (de):
Den Vollstreckungsorganen auferlegte Ordnungsstrafen (Art. 14 Abs. 2 SchKG).

1. Zulässigkeit der staatsrechtlichen Beschwerde.

a) Fälle, in welchen gegen eine Disziplinarverfügung ausnahmsweise der Rekurs an die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts gegeben ist (Art. 19 Abs. 1 SchKG; E. 2a).

b) Beschwerdelegitimation der Vollstreckungsorgane, die ihres Amtes enthoben worden sind (Art. 88 OG; E. 2b).

2. Voraussetzungen, unter welchen eine Ordnungsstrafe auferlegt werden kann.

a) Voraussetzungen der Amtsenthebung (E. 7a).

Regeste (fr):
Peines disciplinaires infligées aux organes de la poursuite (art. 14 al. 2 LP).

1. Recevabilité du recours de droit public.

a) Cas dans lesquels un recours à la Chambre des poursuites et des faillites du Tribunal fédéral peut exceptionnellement être formé contre une mesure disciplinaire (art. 19 al. 1 LP; consid. 2a).

b) Qualité pour recourir d'un organe de la poursuite destitué (art. 88 OJ; consid. 2b).

2. Conditions autorisant le prononcé de peines disciplinaires.

a) Conditions d'une destitution (consid. 7a).

Regesto (it):
Provvedimenti disciplinari inflitti a organi esecutivi (art. 14 cpv. 2 LEF).

1. Ammissibilità del ricorso di diritto pubblico.

a)Casi in cui è esperibile, eccezionalmente, un ricorso alla Camera delle esecuzioni e dei fallimenti del Tribunale federale (art. 19 cpv. 1 LEF; consid. 2a).

b)Legittimazione a ricorrere di un organo esecutivo destituito in via disciplinare nell'esercizio del proprio mandato (art. 88 OG; consid. 2b).

2. Condizioni che permettono di imporre provvedimenti disciplinari.

a) Requisiti che legittimano una destituzione (consid. 7a).

Sachverhalt ab Seite 68

BGE 112 III 67 S. 68

A.- Nell'ambito del fallimento decretato a carico della società anonima X la prima adunanza dei creditori ha eletto un'amministrazione speciale e una delegazione di creditori. Ha incaricato l'amministrazione speciale, inoltre, di vendere a trattative private o di locare i beni della fallita. Gli amministratori avendo preferito un'alienazione in blocco degli attivi, due ditte hanno manifestato interesse all'acquisto: la società anonima Y e la società per azioni Z. Quest'ultima ha rivendicato "il patrimonio tecnologico" della fallita per un valore di Fr. 641'639.20 fondando la pretesa sull'asserita violazione di un contratto di licenza e sulla dotazione del cosiddetto know how. Il 27 settembre 1985 la stessa ha offerto Fr. 4'620'500.– per l'acquisto della massa fallimentare. Il 4 ottobre

BGE 112 III 67 S. 69

gli amministratori hanno scritto alla società per azioni Z che la società anonima Y intendeva proporre una cifra superiore e che un rilancio sarebbe stato possibile entro breve termine a condizione di garantire l'entità della somma offerta. La società anonima Y ha fornito il 9 ottobre 1985 una garanzia bancaria di 6 milioni. La società per azioni Z ha consegnato il 29 ottobre lo scritto di una banca in cui si dichiarava che erano in corso le pratiche valutarie tendenti a ottenere dal Ministero italiano per il commercio degli affari esteri il permesso di prestare una garanzia di 5 milioni. La società per azioni ha postulato in seguito l'attribuzione a lei medesima della massa fallimentare in base alla precedente offerta del 27 settembre e, in subordine, un incanto scritto al miglior offerente con la società anonima Y. Avendo la delegazione dei creditori accolto la richiesta subordinata, il 30 ottobre 1985 l'amministrazione ha trasmesso alle due società un capitolato in cui erano elencate le condizioni per partecipare all'incanto.

B.- Il 31 ottobre 1985 la società per azioni Z ha esperito reclamo all'autorità di vigilanza chiedendo l'attribuzione della massa fallimentare secondo l'offerta del 27 settembre e l'annullamento dell'asta con la società anonima Y; in via subordinata ha concluso per la modifica delle condizioni d'incanto, ossia per lo stralcio del patrimonio tecnologico della fallita dalla licitazione. Con decreto del 31 ottobre 1985 il Presidente della corte ha accordato al reclamo effetto sospensivo. Nelle osservazioni al reclamo gli amministratori hanno rilevato, tra l'altro, che il 6 novembre precedente gli attivi della fallita erano stati venduti alla società anonima Y per complessivi Fr. 5'950'000.–, in ossequio alla volontà espressa dalla delegazione dei creditori; la tecnologia rivendicata, esclusa dal contratto, sarebbe stata ceduta all'acquirente per Fr. 50'000.– qualora la pretesa della società per azioni Z fosse venuta a cadere. Il 22 novembre 1985 l'autorità di vigilanza ha invitato gli amministratori a pronunciarsi sulla vendita stipulata il 6 novembre nonostante l'effetto sospensivo conferito al reclamo. Costoro hanno risposto che, non vincolando l'offerta della società anonima Y debitamente corredata di una garanzia bancaria, si sarebbe rischiato di ledere gli interessi dei creditori e che in ogni modo l'alienazione era condizionata al rigetto del gravame; finché la premesse dell'accordo non si fossero verificate la società anonima Y rimaneva al beneficio di una semplice locazione. La

corte cantonale ha statuito il 6 dicembre 1985 ed evaso il reclamo nel senso dei considerandi. Ha impartito anzitutto alla società per azioni Z un lasso di dieci giorni per produrre all'amministrazione i documenti atti a individuare l'oggetto rivendicato e a consentire la fissazione del termine giusta gli art. 242 cpv. 2 LEF e 46 RUF; nel merito ha respinto la richiesta di aggiudicazione, ha reputato sufficiente l'esclusione dell'oggetto rivendicato così com'era descritto nel capitolato d'incanto, ma ha destituito d'ufficio gli amministratori del fallimento, che a suo dire avevano agito in modo sconcertante, leggero e sospetto di parzialità. Tale provvedimento sarebbe stato pubblicato a norma dell'art. 35 cpv. 1 LEF con l'avvertenza che il compito di amministrare provvisoriamente la massa sarebbe stato trasferito all'Ufficio esecuzione e fallimenti, il quale avrebbe convocato un'altra adunanza di creditori per la nomina di una nuova amministrazione.

C.- Gli amministratori A e B hanno inoltrato al Tribunale federale un ricorso di diritto pubblico per violazione dell'art. 4 Cost. in cui propongono che, attribuito al rimedio effetto sospensivo, sia annullata la loro revoca e la pubblicazione stabilita dall'autorità cantonale. Il Presidente della II Corte civile ha accordato al gravame effetto sospensivo. La società per azioni Z ha postulato il rigetto del ricorso nella misura in cui questo fosse riuscito ammissibile. La Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale di appello non si è espressa sulle censure.

Erwägungen

Dai considerandi:

2. La proponibilità del ricorso di diritto pubblico è - secondo la resistente - dubbia, dovendosi poter esperire ricorso alla Camera delle esecuzioni e dei fallimenti del Tribunale federale giusta l'art. 19 cpv. 1 LEF; agli amministratori mancherebbe in ogni modo la legittimazione per presentare un ricorso di diritto pubblico. Gli interessati affermano che, nell'ipotesi in cui la corte federale dovesse cambiare prassi, il loro gravame può essere trattato come ricorso nel senso dell'art. 19 cpv. 1 LEF poiché è stato introdotto entro dieci giorni e adempie i requisiti formali di tale rimedio; quanto alla legittimazione, essa non fa dubbio. a) Per giurisprudenza costante la Camera delle esecuzioni e dei fallimenti del Tribunale federale vaglia la decisione disciplinare emanata da un'autorità di vigilanza solo ove quest'ultima non

fosse abilitata a punire il funzionario o la sanzione non sia prevista dall'art. 14 cpv. 2 LEF (DTF 94 III 60 consid. 3, DTF 99 III 63 consid. 3 in fine). La Camera non può esaminare se il provvedimento sia fuori luogo, eccessivo o infondato. Il problema di sapere se esistano le premesse per una condanna e quale misura debba essere presa in concreto implica costatazioni di fatto non sindacabili dalla Camera (art. 81 con rinvio agli art. 43 cpv. 3 e 63 cpv. 2 OG), come pure criteri di apprezzamento - se non di adeguatezza - in stretto rapporto con l'organizzazione degli Uffici, che è competenza dei Cantoni (art. 2 cpv. 3 LEF). L'art. 19 cpv. 1 LEF, in altri termini, limita il potere cognitivo della Camera all'osservanza del diritto, esclusi i giudizi di mero apprezzamento (DTF 105 III 76 consid. 3, DTF 103 III 26 consid. 4, DTF 101 III 77 consid. 2 e 3, DTF 100 III 17 consid. 1). Tale interpretazione, condivisa dalla dottrina (GILLIÉRON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, Losanna 1985, pag. 50 § 3; FRITZSCHE/WALDER, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, vol. I, Zurigo 1984, pag. 52 n. 3; AMONN, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, III edizione, pag. 46 n. 3), non è criticata dai ricorrenti né dalla controparte. Non vi è quindi ragione di scostarsene. Certo, la Camera scorge nell'abuso di apprezzamento commesso da un'adunanza di creditori e, qualora si tratti della

prima adunanza, persino nella mancata adeguatezza dell'atto impugnato una violazione di legge. In DTF DTF 109 III 87, per vero, è stata riformata la decisione con cui una successiva adunanza di creditori aveva eletto una nuova amministrazione in un momento del tutto inopportuno e contrario all'imperativo di una rapida liquidazione fallimentare. Nulla di simile si verifica nel caso attuale, ove i ricorrenti non sono stati deposti da un'adunanza di creditori bensì dall'autorità cantonale nel quadro di poteri disciplinari che la Camera non può rivedere (DTF DTF 94 III 61). Un ricorso secondo l'art. 19 cpv. 1 LEF sarebbe perciò inammissibile, donde la ricevibilità del ricorso di diritto pubblico sotto il profilo dell'art. 84 cpv. 2 OG. b) L'amministrazione speciale del fallimento (art. 237 cpv. 2 LEF) svolge un incarico pubblico in materia esecutiva alla stessa stregua dell'Ufficio dei fallimenti (DTF 104 III 3). La sua condizione giuridica è analoga a quella del commissario nella procedura di concordato (DTF 94 III 58 infra, DTF 92 III 45 consid. 2; cfr. anche DTF 103 Ia 79 consid. 4b). Essa soggiace disciplinarmente all'autorità di vigilanza sebbene l'art. 241 LEF non rimandi

in modo esplicito all'art. 14 cpv. 2 LEF, ciò che configura una lacuna (DTF 39 I 501 consid. 5, DTF 38 I 197; v. pure DTF 94 III 59). La sentenza impugnata toglie appunto agli amministratori la predetta funzione ufficiale. Ora, l'art. 88 OG consente di ricorrere "ai privati e agli enti collettivi che si trovano lesi nei loro diritti da decreti o decisioni che li riguardano personalmente o che rivestono carattere obbligatorio generale", ma non al cittadino che si reputa pregiudicato nei diritti o nei doveri connessi al suo ufficio di funzionario o di membro di un'autorità, quanto meno nella misura in cui la decisione litigiosa non interessi la sua sfera privata ma unicamente la sua qualità di organo di diritto pubblico (DTF 107 Ia 268, 184 consid. 2). Un provedimento disciplinare colpisce il destinatario nella sua sfera privata, non solo nella sua funzione (loc.cit.). Ne deriva l'ammissibilità del rimedio.
Diverso sarebbe ove la corte cantonale, pronunciandosi non come autorità disciplinare, ma come autorità chiamata all'esame di una decisione concernente la nomina di un'amministrazione speciale da parte di un'adunanza di creditori, si convincesse che tale scelta fosse improvvida per l'incompetenza e la parzialità degli eletti. Ci si troverebbe allora in una situazione paragonabile a quella in cui l'autorità dei concordati designasse un commissario e l'autorità superiore annullasse la nomina per la carente obiettività della persona prescelta (Rep. 1985, nota a pag. 38). Dato che nessuno ha diritto di essere nominato amministratore speciale o commissario, l'eventualità di essere allontanati prima di entrare in carica non costituirebbe ancora una lesione di interessi giuridicamente protetti. Da ciò si distingue, come detto, il caso di un amministratore speciale o di un commissario sollevato dall'incarico nell'esercizio delle sue funzioni, il quale - leso personalmente - risponde senza dubbio ai presupposti dell'art. 88 OG.

7. Da ultimo i ricorrenti lamentano l'arbitrio della sanzione impugnata, avendo essi posto ogni cura nel non ledere gli interessi della Z S.p.A. Rammentano che la misura disciplinare a loro carico è la più grave contemplata dall'art. 14 cpv. 2 LEF e definiscono insostenibile punire con un provvedimento del genere organi della massa che sfuggono a qualsiasi critica. Si è illustrato che, in effetti, l'agire "leggero e sospetto di parzialità" intravisto dalla corte nell'operato degli amministratori non convince. Rimane da appurare se la destituzione sia, oltre che dubbia e opinabile, in aperto contrasto con uno stato di fatto,

destituita di fondamento serio e oggettivo o in urto manifesto con il senso di giustizia ed equità (cfr. DTF

111 Ia 178 consid. 3b, 89 consid. 2b, 19 consid. 2, DTF 110 II 255, DTF 109 Ia 109 consid. 2c, 22 consid. 2, DTF 108 III 42, DTF 108 Ia 120 consid. 2c), se - in particolare - la natura o la durata della sanzione travisi lo scopo e la portata dell'art. 14 cpv. 2 LEF implicando risultati che il legislatore non può aver voluto (DTF 110 III 43 consid. 2a).
a) L'art. 14 cpv. 2 LEF istituisce quattro misure disciplinari: la riprensione, l'ammenda fino a duecento franchi, la sospensione dall'ufficio per una durata non maggiore di sei mesi e la destituzione. Esso lascia all'autorità di vigilanza ampio potere di apprezzamento, sicché il Tribunale federale, adito con ricorso di diritto pubblico, interviene unicamente se l'autorità ha ecceduto o abusato nell'esercizio di tale prerogativa, ovvero se l'atto impugnato comporti una valutazione indifendibile delle emergenze concrete, sia inconciliabile con le regole del diritto e dell'equità, trascuri elementi di fatto idonei a influire sulla decisione o tenga conto di circostanze irrilevanti (DTF 109 Ia 109 consid. 2c). La dottrina non precisa quali requisiti permettano di far capo all'art. 14 cpv. 2 LEF, limitandosi a dire in modo generale che questa norma reprime l'inosservanza dei doveri di servizio (GILLIÉRON, loc.cit.; FRITZSCHE/WALDER, loc.cit.; AMONN, loc. cit.; FAVRE, Droit des poursuites, III edizione, pag. 40; JAEGER, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Losanna 1920, note 9 e 10 ad art. 14; BLUMENSTEIN, Handbuch des Schweizerischen Schuldbetreibungsrechtes, Berna 1911, pag. 54). Tutt'al più JOOS (Handbuch für die Betreibungsbeamten der Schweiz, Wädenswil 1964) soggiunge che un ritardo nella notifica di precetti esecutivi può dar adito a sanzioni disciplinari (pag. 27, 76 e 86). In BlSchKG 14/1950 è pubblicata a pag. 6 una sentenza (richiamata in: BRÜGGER, Die schweizerische Gerichtspraxis im Schuldbetreibungs- und Konkursrecht 1946-1984, Adligenswil 1984, n. 4 ad art. 14) in cui l'autorità di vigilanza zurighese ha confermato la riprensione inflitta a un ufficiale che aveva avvisato un terzo debitore (art. 99 LEF) prima di eseguire il pignoramento. Nel volume 31/1967 della stessa rivista, a pag. 69, si menziona il caso di un ufficiale che aveva indugiato nella continuazione di una procedura esecutiva perché il debitore potesse pagare il dovuto, quantunque in ritardo; contro di lui l'autorità svittese ha rinunciato a misure disciplinari.

BGE 112 III 67 S. 74

A prescindere dalla scarsa giurisprudenza, è fuori dubbio che la destituzione costituisce il provvedimento disciplinare più grave nei confronti di un organo esecutivo e che l'autorità di vigilanza deve ricorrere a tale misura solo nell'ipotesi di violazioni flagranti, atte a dimostrare l'impossibilità di mantenere in carica un soggetto incapace di assolvere la propria mansione tutelando in uguale misura gli interessi del debitore e dei creditori. Uno sbaglio occasionale non basta a giustificare d'acchito la massima sanzione. D'altro lato l'inettitudine e la parzialità non devono esaurirsi in meri sospetti, bensì manifestarsi concretamente attraverso un pregiudizio o una minaccia grave agli interessi delle parti. L'art. 14 cpv. 2 LEF prevedendo una graduazione delle pene, è ovvio che il provvedimento più grave debba colpire le mancanze irreparabili agli obblighi di servizio, quelle che comprovino la totale imperizia o inabilità del responsabile a rispettare il procedimento esecutivo. Ogni diversa interpretazione dell'art. 14 cpv. 2 LEF contravverrebbe in modo palese agli intendimenti del legislatore. b) Nel caso specifico i fatti accertati dall'autorità di vigilanza non consentono di individuare estremi del genere. La corte stessa neppure pretende che le asserite mancanze siano tanto gravi da compromettere irrimediabilmente i legittimi interessi dei creditori a una realizzazione vantaggiosa della massa fallimentare. Che tale requisito non sia indispensabile per pronunciare la destituzione è, come detto, tesi senza fondamento. Né i giudici hanno considerato la necessità di agire in maniera rapida da parte dell'amministrazione, viste le caratteristiche ch'essi medesimi avevano riconosciuto nella sentenza del 27 settembre 1985 ai beni in oggetto. Ora, non è lecito imporre misure disciplinari trascurando circostanze suscettibili di scusare l'operato del funzionario o dell'organo esecutivo; la corte ha disconosciuto con ciò un importante fattore di valutazione. Non solo: essa ha negletto anche l'apprezzamento del danno causato alla procedura di liquidazione dalla presunta inosservanza dei doveri di servizio. È, nella specie, simile danno risulta inconsistente poiché la vendita del 6 novembre 1985 non ha sottratto alla società per azioni Z la facoltà di chiedere l'aggiudicazione degli attivi per l'ammontare dell'offerta inoltrata il 27 settembre 1985, né il diritto di rivendicare la tecnologia, né la possibilità di impugnare la vendita a mente dell'art. 136bis LEF. Quanto al pregiudizio che potrebbe aver subito la massa, non se ne ravvisa alcuno

già per il fatto che

non esisteva un'offerta più conveniente e meglio garantita di quella formulata dalla Y S.A. Premesso che l'autorità di vigilanza non si è fondata su parametri effettivi nell'esercizio del potere di apprezzamento conferitole dall'art. 14 cpv. 2 LEF, gioverà aggiungere - ad abbondanza - che il giudizio in esame appare viziato financo nei punti di questione. Non si trattava, per vero, di assodare se nella specie l'amministrazione designata dalla prima adunanza dei creditori fosse in grado di adempiere l'incarico, come i giudici sembrano aver ammesso riferendosi a DTF 103 Ia 79 e Rep. 1985 pag. 38 (nota); si trattava di sapere se gli amministratori in carica, la cui attività era stata fino ad allora irreprensibile, meritassero la destituzione in via disciplinare. Questo fallace punto di vista suffraga il convincimento che la corte ha apprezzato il caso ispirandosi a criteri destituiti di pertinenza.