Urteilskopf

115 III 18

5. Estratto della sentenza 17 marzo 1989 della Camera delle esecuzioni e dei fallimenti nella causa X. contro Y. (ricorso)
Regeste (de):
Nichtigkeit der Betreibung wegen Rechtsmissbrauchs (Art. 2 Abs. 2 ZGB).

1. Auf Nichtigkeit einer Betreibung wegen Rechtsmissbrauchs kann nur in Ausnahmefällen erkannt werden, nämlich wenn es offensichtlich ist, dass der Gläubiger mit der Betreibung Ziele verfolgt, die nicht das geringste mit der Zwangsvollstreckung zu tun haben, im vorliegenden Fall, um den Betriebenen zu bedrängen.

2. Die Zustellung von vier Zahlungsbefehlen innert fünfzehn Monaten, die sich auf dieselbe Forderung von insgesamt Fr. 775'000.– stützen, erscheint - da der Gläubiger nie Rechtsöffnung verlangt oder die Forderung gerichtlich durchzusetzen versucht hat - grundsätzlich als rechtsmissbräuchlich. Liegt im konkreten Fall kein Rechtsmissbrauch vor? Frage offengelassen, da der Rekurrent sich darauf beschränkt hat, den eigenen bösen Glauben zu bestreiten, ohne indessen einen Umstand geltend zu machen, der geeignet wäre, den Vorwurf rechtsmissbräuchlichen Handelns zu widerlegen.

Regeste (fr):
Nullité de la poursuite pour abus de droit (art. 2 al. 2 CC).

1. La nullité d'une poursuite pour abus de droit ne peut être reconnue que dans des cas exceptionnels, ainsi lorsqu'il est manifeste que le créancier agit dans un but sans le moindre rapport avec la procédure de poursuite, en particulier pour délibérément tourmenter le poursuivi.

2. La notification en quinze mois de quatre commandements de payer fondés sur la même cause de l'obligation et pour une somme totale de 775'000 francs, sans que le poursuivant ait jamais demandé la mainlevée de l'opposition ni la reconnaissance judiciaire de sa créance, est susceptible de constituer - par principe - un abus de droit. Absence d'un abus en l'espèce? Question laissée indécise, le recourant s'étant borné à contester sa mauvaise foi sans invoquer la moindre circonstance propre à démentir le caractère abusif de son comportement.

Regesto (it):
Nullità dell'esecuzione per abuso di diritto (art. 2 cpv. 2 CC).

1. La nullità di un'esecuzione per abuso di diritto può essere ravvisata solo in casi eccezionali, ove sia manifesto che il creditore agisce per scopi che non hanno la minima relazione con la procedura esecutiva, in specie per angariare deliberatamente l'escusso.

2. La notifica, in quindici mesi, di quattro precetti esecutivi fondati sulla stessa causa del credito per complessivi Fr. 775'000.–, senza che il procedente abbia mai chiesto né il rigetto dell'opposizione né l'accertamento della pretesa, è suscettibile di costituire - per principio - un abuso di diritto. Mancanza di abuso nel caso concreto? Questione lasciata irrisolta, il ricorrente essendosi limitato a negare la propria malafede senza far valere alcuna circostanza idonea a smentire l'abusività del suo comportamento.

Sachverhalt ab Seite 19

BGE 115 III 18 S. 19

A.- X. ha fatto notificare a Y., fra il 23 aprile 1986 e il 31 luglio 1987, quattro precetti esecutivi per complessivi Fr. 775'000.–. Causa del credito era un risarcimento danni e un'indennità per torto morale in seguito a presunti illeciti commessi dal debitore, che rifiutava di licenziare la moglie del procedente, sua impiegata. Y. ha sollevato opposizione a ogni precetto, tranne al secondo, la cui opposizione è stata giudicata tardiva dall'autorità di vigilanza. Y. ha proposto all'Ufficio di esecuzione di non dar seguito ugualmente a tale precetto. L'Ufficio ha risposto di non poter aderire all'invito e il 9 ottobre 1987, su istanza di X., ha emesso l'avviso di

BGE 115 III 18 S. 20

pignoramento. Insorto all'autorità di vigilanza, Y. ha chiesto che l'esecuzione (n. 36286) fosse annullata per abuso di diritto.

B.- Un anno dopo, il 12 dicembre 1988, X. ha fatto notificare a Y. un quinto precetto, di Fr. 250'000.–, sempre per la medesima causa ("terzo acconto"). L'escusso ha sollevato opposizione e ha introdotto reclamo contro l'emissione - a suo parere abusiva - del precetto (n. 69268). Il 30 dicembre 1988 X. ha promosso una causa ordinaria davanti al Pretore del Distretto di Lugano per ottenere l'accertamento del credito (Fr. 250'000.– con interessi). Intanto, con giudizio unico del 3 febbraio 1989, l'autorità di vigilanza ha accolto i reclami del debitore e annullato le esecuzioni n. 36286 e 69268 per abuso di diritto.

C.- X. ha presentato il 23 febbraio 1989 un ricorso alla Camera delle esecuzioni e dei fallimenti del Tribunale federale in cui chiede che i reclami di Y. siano respinti. Il Tribunale federale non ha disposto scambi di allegati.

Erwägungen

Dai considerandi:

3. Nel merito il creditore ritiene che l'autorità di vigilanza abbia statuito due volte (e in maniera contraddittoria) sull'esecuzione n. 36286, che l'annullamento delle due procedure per abuso di diritto è un artificio estraneo alla legge, che l'autorità di vigilanza non può sostituirsi al giudice ordinario ed esaminare il fondamento della pretesa avanzata dal creditore nemmeno ove la medesima sembri dubbia, che il comportamento (foss'anche discutibile) di una parte non deve influire sull'applicazione del diritto, che - a ogni buon conto - il credito in rassegna trova origine nel "danno morale e materiale" dovuto allo "sfruttamento economico della moglie" e alla perizia psichiatrica subita dal ricorrente stesso in esito alle denunce penali del debitore. Per quanto attiene al precetto esecutivo n. 69268, esso non denoterebbe abuso di sorta; tale problema, inoltre, potrebbe essere esaminato solo dal Pretore chiamato a giudicare l'azione ordinaria del 30 dicembre 1988, non dall'autorità competente a vigilare l'esecuzione forzata, tanto più che la litispendenza della causa civile dimostrerebbe la volontà di non inviare alla controparte "precetti esecutivi solo per il gusto di inviarli", ma per assicurare l'incasso di una legittima pretesa. a) Il rimprovero mosso alla corte cantonale di aver statuito due volte sullo stesso oggetto (ne bis in idem) è ricevibile, l'eccezione

di cosa giudicata costituendo un tema di diritto federale (DTF 109 II 439, 29 consid. 2a con richiami; cfr. anche DTF 110 II 356 consid. 1c). La critica tuttavia dev'essere respinta. Nella sentenza del 1o settembre 1987 la corte si era limitata - come il procedente riconosce - a vagliare la tempestività dell'opposizione sollevata dall'escusso; a carico del creditore non aveva ancora scorto gli estremi dell'abuso. Rimane da chiarire se nel secondo giudizio la questione dell'abuso potesse essere esaminata e se l'abuso di diritto sia stato ravvisato con pertinenza. b) Il Tribunale federale ha già avuto modo di precisare che non spetta all'Ufficio di esecuzione né all'autorità di vigilanza decidere se la pretesa avanzata dal creditore sia provvista di buon fondamento o sia fatta valere a giusto titolo: è, quindi, "praticamente escluso" che il creditore ottenga in maniera abusiva l'emanazione di un precetto (DTF 113 III 3 consid. 2b e rinvii). Ciò non significa che l'ipotesi non possa verificarsi: la giurisprudenza ha accennato all'esempio del creditore che procede ripetutamente in via esecutiva contro una persona nel solo intento di rovinarne il buon nome e si è anche posta - senza risolverlo - il quesito di sapere se non cada nell'abuso il precettante che ammetta di fronte all'Ufficio o all'escusso medesimo di non agire verso il debitore effettivo (loc.cit.). Certo, l'Ufficio non deve sostituirsi in alcun modo al giudice ordinario, non può esigere spiegazioni sulla natura della pretesa e non può rifiutarsi di emettere un precetto o di continuare un'esecuzione neppure ove la causa del credito gli sembri assurda: esso deve limitarsi a intervenire nelle evenienze, del tutto eccezionali, in cui è manifesto che l'interessato abusi dei propri mezzi per scopi che non hanno la minima attinenza con l'istituto dell'esecuzione, in specie per angariare deliberatamente l'escusso. Le tesi del creditore, stando al quale è impossibile che l'autorità di vigilanza (o l'Ufficio) possa considerare abusi di sorta, mancano dunque di fondamento. c) La corte cantonale ha espresso la convinzione che le due procedure esecutive n. 36286 e 69268 "costituiscono un caso emblematico di abuso di diritto", in cui il movente vessatorio è di tutta evidenza proprio perché non persegue altro fine se non l'offesa al credito della vittima. Si è richiamata, in proposito, agli addebiti penali formanti un atto di accusa promulgato il 13 gennaio 1987 a carico del procedente, alle missive polemiche che questi ha inviato al debitore, a una perizia psichiatrica ordinata dall'autorità penale nel 1986, alla causa del credito indicata nei

vari precetti esecutivi, al tenore di una petizione introdotta il 25 agosto 1987 contro l'escusso (respinta al mittente dal Pretore), al contenuto delle osservazioni formulate in sede cantonale dal precettante e all'"'assoluta inconsistenza delle pretese creditorie". Simili constatazioni vincolano il Tribunale federale (art. 81 con rimando all'art. 63 cpv. 2 OG). V'è da domandarsi nondimeno in che misura esse siano di rilievo per il giudizio, la corte non specificando se i citati atti giudiziari civili o penali, i rapporti di polizia o la corrispondenza intercorsa fra le parti fossero noti anche all'Ufficio di esecuzione. Mal si comprenderebbe in realtà come imputare all'Ufficio il torto di non aver reagito a un abuso del creditore nel caso in cui l'Ufficio, che non aveva alcuna facoltà di indagare sull'origine del credito, non potesse supporre estremi del genere. Decisivi sono, in sintesi, gli elementi di cui disponeva l'Ufficio il 6 ottobre 1987, quando il creditore ha chiesto di continuare l'esecuzione n. 36286, rispettivamente il 7 dicembre 1988, quando è stata promossa l'esecuzione n. 69268. Occorre appurare se, nei termini in cui è posta, la controversia sull'esistenza dell'abuso esiga un rinvio della causa all'autorità cantonale perché completi gli accertamenti e decida di nuovo (art. 81 combinato con l'art. 64 cpv. 1 OG). d) È pacifico che, a prescindere dalle circostanze appena evocate, il 6 ottobre 1987 risultavano essere state avviate dinanzi all'Ufficio di esecuzione, nell'intervallo di un anno e tre mesi, quattro procedure ordinarie per complessivi Fr. 775'000.–. I precetti sono muniti di opposizione, salvo il secondo, la cui opposizione è stata dichiarata tardiva dall'autorità di vigilanza. La causa del credito è, per sommi capi, sempre la stessa: risarcimento del danno e indennità per torto morale in seguito a presunti illeciti compiuti dall'escusso, che rifiutava di licenziare la moglie del procedente, sua impiegata. Di nessuna opposizione valida il creditore ha mai chiesto il rigetto, né ha mai promosso azione contro il debitore, tranne il 25 agosto 1987 con un memoriale che il Pretore di Lugano ha

ritenuto inammissibile e che non è più stato riproposto. L'11 settembre 1987 il debitore ha pregato l'Ufficio di non intimargli altri atti esecutivi perché il procedente accampava crediti fantasiosi solo per importunarlo. Tale segnalazione sollecitava l'Ufficio a considerare - ove non se ne fosse accorto - l'eventualità di un abuso e a verificare se il creditore facesse capo in modo serio alla procedura esecutiva o approfittasse palesemente della medesima per esasperare una persona con

precetti di importi ingenti, lasciati poi estinguere. È vero che il 6 ottobre 1987 il creditore si è limitato a chiedere il proseguimento della seconda esecuzione e che una doppia esecuzione per lo stesso credito non basta in sé a prospettare un atto illecito (DTF 26 I 516supra): a giusta ragione quindi l'autorità di vigilanza non aveva ancora ravvisato estremi di illegalità con la sentenza del 1o settembre 1987. L'Ufficio sapeva tuttavia che nel frattempo, sull'arco di quindici mesi, il creditore aveva iniziato altre due procedure per Fr. 500'000.–, fondate su una causa del credito pressoché identica, senza intraprendere più nulla in seguito. Il ricorrente eccepisce di non aver inviato precetti esecutivi "solo per il gusto di inviarli", ma non nega che il cumulo degli indizi suffragava l'impressione contraria: che, cioè, egli reiterava con i precetti non per incassare crediti, ma per irritare l'escusso e lederne la disponibilità economica riscuotendo se possibile - senza chiedere il rigetto dell'opposizione o adire il giudice ordinario - somme elevate. Ciò è suscettibile di raffigurare un manifesto abuso di diritto (cfr. DTF 10 pag. 576) e doveva far desistere l'Ufficio dall'agire in via di pignoramento. Al riguardo il creditore non adduce nulla di concreto che possa smentire l'impressione di malafede e non si legittima dunque di ritrasmettere la causa all'autorità di vigilanza. Il quinto precetto esecutivo, notificato il 12 dicembre 1988 (n. 69268), non comporta di per sé alcun abuso. Il ricorrente non contesta però che la malafede può emergere con chiarezza se il precetto è messo in rapporto con gli altri quattro: stesso importo, stessa giustificazione del credito ("terzo acconto"), nessuna richiesta di rigetto dell'opposizione. Questa volta il precetto è stato seguito, per vero, da una causa ordinaria intesa all'accertamento del credito (Fr. 250'000.– con interessi). Ma a parte il fatto che tale procedura sembra essere stata introdotta proprio per evitare il biasimo di non aver mai voluto adire il giudice nelle occasioni pregresse (è difficile capire altrimenti perché il creditore chieda solo l'accertamento del "terzo acconto"), la causa civile non riabilita il contegno del creditore e non infirma il convincimento che questi abbia continuato a servirsi dell'Ufficio di esecuzione per scopi vessatori. Ciò non significa che l'introduzione della procedura civile costituisca a sua volta un abuso e che dunque la sentenza odierna esplichi, come assevera il ricorrente, conseguenze di diritto sostanziale: anzitutto il giudizio odierno riguarda solo le due esecuzioni annullate (cfr. DTF 105 III 110 consid. 1b); in secondo

luogo, l'abuso della via esecutiva non preclude al creditore il diritto di far accertare la reale fondatezza del credito davanti al giudice civile, giacché - come si è ripetuto - non compete all'Ufficio di esecuzione né all'autorità di vigilanza pronunciarsi in merito. Nella misura in cui la asserita inesistenza dell'abuso forma oggetto di litigio e non solo di generica contestazione (art. 79 cpv. 1 OG; v. per analogia DTF 106 II 175), il gravame si rivela perciò votato all'insuccesso. La questione di sapere se il cumulo di tutti gli indizi citati basti realmente - oltre che in linea di principio - a dimostrare un abuso può rimanere aperta: il creditore non discutendo l'argomentazione dell'autorità di vigilanza, il Tribunale federale potrebbe esaminare il problema d'ufficio solo nel caso in cui la nullità delle due esecuzioni violasse norme giuridiche imperative (DTF DTF 112 III 4 in fine, DTF 105 III 70 consid. 2). Ora, si è spiegato che l'inefficacia di esecuzioni promosse in urto con la buona fede è di per sé possibile (consid. 3b). Il Tribunale federale non può quindi statuire di propria iniziativa.