

avoir pu prendre connaissance des participations déjà admises dans les 30 jours et s'être ainsi assurée si leur montant est de nature à porter atteinte à sa créance résultant du mariage.

Mais pour qu'elle puisse invoquer le privilège que lui accorde cet article, il faut qu'il s'agisse d'une créance résultant du mariage et il faut en outre que le débiteur poursuivi soit encore le mari de la femme qui veut intervenir.

La première de ces deux conditions est expressément mentionnée dans la loi. La seconde résulte du but que s'est proposé le législateur, but qui consistait à faciliter la réalisation des créances des personnes qui ne sont pas devenues créanciers de leur plein gré et qui, dépendant plus ou moins du débiteur et lui devant certains égards, ne pouvaient guère entamer des poursuites contre lui. Or ces considérations ne s'appliquent plus à la femme divorcée, laquelle se trouve, vis-à-vis de son ancien mari, dans une position absolument indépendante et par conséquent n'a aucun motif de reculer devant une poursuite.

C'est d'ailleurs ce qui résulte aussi du texte allemand de l'art. 111, où il est dit que le droit de participer à une saisie sans poursuite préalable est accordé « à l'épouse ».

2. — En l'espèce, il est constant qu'au moment où elle a déclaré vouloir participer à la saisie, la recourante n'était plus la femme du débiteur. L'une des deux conditions ci-dessus fait donc en tous cas défaut. Quant à l'autre condition (créance résultant du mariage), le dossier ne contient à ce sujet aucune donnée précise. La recourante prétend qu'il s'agit d'une pension qui lui aurait été allouée par le jugement de divorce, mais rien ne prouve qu'il en soit ainsi. D'ailleurs il peut y avoir des doutes sur la question de savoir si une pension allouée par un jugement de divorce constitue une créance résultant du mariage. Quoi qu'il en soit, il est certain que, la recourante n'ayant plus été la femme du débiteur au moment où elle a déclaré vouloir participer à la saisie, le droit de participation ne lui appartient pas.

La décision cantonale qui lui refuse ce droit doit donc être confirmée.

Par ces motifs,

La Chambre des Poursuites et des Faillites
prononce :

Le recours est écarté.

29. Sentenza del 10 marzo 1908, nella causa

Banca Cantonale Ticinese.

Fallimento; spese. Art. 262 LEF.

1° — Nel fallimento Lorenzo Cavargna, in Malvaglia, l'attivo si componeva esclusivamente di beni stabili su cui gravano delle ipoteche per una cifra molto superiore al loro valore. La loro realizzazione dava un prodotto di 18 561 fr., che col ricavo di un affitto in 245 fr. costituisce la totalità dei denari da ripartire.

All'estendo lo stato di riparto, l'Ufficio, in difetto di beni liberi sul prodotto dei quali potesse prelevare le spese di liquidazione, deduceva quest'ultime intieramente dal prodotto dei beni ipotecati.

La Banca Cantonale Ticinese, creditrice ipotecaria per una somma rilevante, di cui 26 417 fr. 60 rimanevano scoperti, ricorse all'Autorità di sorveglianza domandando, all'appoggio del 2° alinea dell'art. 262, l'annullazione dello stato di riparto e l'allestimento di un nuovo riparto indicante nei dettagli il prodotto della realizzazione e le spese di amministrazione e realizzazione di ogni bene stabile costituente il pegno di ogni creditore ipotecario e caricante ai creditori chirografari la totalità delle spese generali di amministrazione e di liquidazione.

Il ricorso veniva ammesso dall'Autorità inferiore; respinto invece dall'Autorità cantonale superiore, sulla scorta dei considerandi seguenti :

Il 2° alinea dell'art. 262 non è applicabile che nei casi normali, in cui il fallimento comprende dei beni liberi, sul

prodotto dei quali si possano prelevare le spese generali, ma non nei casi eccezionali, nei quali il fallimento non comprende che dei beni gravati da ipoteca. In quest'ultimo caso tutte le spese devono essere prelevate sul prodotto dei beni gravati da ipoteca, in quanto che è inammissibile che i creditori chirografari, che non toccano nulla, abbiano ancora a soggiacere a disborsi per le spese di liquidazione, e d'altra parte queste spese non possono essere caricate allo Stato. La Banca Cantonale Ticinese, occupando, come creditrice, un rango inferiore, è dunque in obbligo di sopportare la totalità di queste spese.

2° — E contro questo giudizio che la Banca Cantonale ricorre attualmente al Tribunale federale.

In diritto :

1° — La prima delle conclusioni della Banca ricorrente, tendente all'allestimento di un nuovo piano di riparto, è evidentemente giustificata in massima, in quanto ha per iscopo di ottenere un'indicazione precisa del prodotto dei singoli enti ipotecati e delle spese relative alla loro amministrazione e realizzazione, dacchè non è naturalmente possibile di procedere alla ripartizione del ricavo della realizzazione tra i creditori ipotecari, senza che lo stato di riparto indichi il prodotto da ripartirsi e le spese di amministrazione e di realizzazione da dedursi.

Infondata è invece in quanto tende a far dichiarare che queste spese debbono essere sopportate dai creditori chirografari, in proporzione delle somme per le quali gli stessi figurano nello stato di riparto. L'art. 262 non fa che stabilire che dal prodotto dei beni affetti da pegno non possono essere prelevate che le spese di amministrazione e di realizzazione del pegno, ma non regola il riparto di queste spese tra i singoli creditori pignorati, pel caso che uno stesso ente sia soggetto a pegni di rango differente, come sembra verificarsi nel fattispecie. In simili casi non è ammissibile altra soluzione se non che la totalità delle spese debba essere sopportata dal creditore pignorato di rango inferiore. Anzitutto perchè tal modo di procedere è una conseguenza inevitabile

del fatto che le spese sono da prelevarsi dalle somme ricavate, che restano diminuite di altrettanto. Poi perchè simile misura è anche in sè stessa giustificata, dal momento che il creditore pignorato di rango inferiore sa o deve sapere, all'epoca della costituzione del pegno, che il valore di quest'ultimo sarebbe eventualmente diminuito delle spese di realizzazione, in caso di liquidazione forzata.

La decisione dell'Autorità cantonale superiore di vigilanza è quindi da confermarsi su questo punto.

2° — Resta a vedere quale esito debbano avere le altre spese che fanno oggetto della seconda conclusione.

Il ricorso tende in sostanza ad ottenere che queste spese non siano dedotte dal ricavo dei beni ipotecati, ed il 2° alinea dell'art. 262 disponendo che dalla somma ricavata dagli oggetti costituiti in pegno si possano prelevare soltanto le spese di amministrazione e di realizzazione del pegno, sembra a prima giustificare questa tesi.

Ma in realtà non è in questo senso che deve interpretarsi il disposto di quest'articolo.

Le spese di liquidazione rappresentano un debito della massa come tale, e vanno a carico della massa, considerata come un tutto; di conseguenza esse devono essere pagate dall'attivo della massa, senza distinzione fra l'attivo proveniente dalla realizzazione dei beni liberi e da quello proveniente dai beni soggetti ad ipoteca. Questa regola è talmente evidente che non vi era bisogno di un disposto esplicito di legge per sancirla. L'art. 262 ha per iscopo, più che di stabilire in modo espresso questa massima, di determinare in quali proporzioni debbano essere distribuite queste spese tra le differenti categorie costituenti l'attivo. Esso dice in sostanza che le spese generali debbono essere prelevate dal prodotto dei beni liberi, e quelle di amministrazione e realizzazione dei pegni dal prodotto di quest'ultimi, regolando così una questione di ripartizione fra due categorie di beni, senza menomare al principio emanante dalla natura stessa delle cose, che cioè le spese, come debito della massa, sono a carico della massa intiera.

E questo principio generale riprende appunto la sua applicazione nei casi in cui non è possibile, non essendovi beni liberi, di ripartire su di essi una parte delle spese. In tal caso, la totalità delle spese deve necessariamente essere dedotta dal solo attivo esistente, vale a dire dal prodotto dei beni ipotecati.

3° — Un'altra questione sarebbe quella di vedere in quali proporzioni dovrebbero essere sopportate queste spese dai creditori pignorati, nel caso in cui vi fossero più pegni gravanti su oggetto differente. Ma tale questione non si pone nel fattispecie.

Da quanto risulta, gli stabili costituenti l'attivo di massa erano tutti soggetti ad ipoteca in favore degli stessi creditori. Trattasi quindi di un dato numero di pegni aventi tutti lo stesso oggetto. In questo caso le spese, dovendo essere prelevate sul prodotto della realizzazione del pegno, vengono naturalmente a colpire il creditore di rango inferiore, che nel fattispecie trovasi essere la Banca Cantonale.

Per questi motivi,

la Camera Esecuzioni e Fallimenti
pronuncia:

Il ricorso è respinto.

30. Arrêt du 17 mars 1908, dans la cause Baur.

Opposition conçue dans les termes: « Opposition; offre de payer une somme de.... » Reconnaissance de dette ou offre de transaction?

A. — Le recourant Alfred Baur, à Genève, a commandé à François Poncet, tapissier au même endroit, un mobilier devisé à 35 183 fr. 40.

Des contestations s'étant élevées au sujet de l'exécution du travail, sieur Baur, après avoir payé une somme de 27 000 francs, demanda une expertise qui fut pratiquée et par laquelle le solde de la facture fut arbitré à 5399 fr. 05.

Estimant que les frais d'expertise incombait à sieur Poncet, Baur offrit le paiement pour solde de 4962 fr. 80, montant du solde fixé par les experts moins les frais d'expertise et un escompte de 2 %.

Plus tard, par lettre du 6 février, Baur déclara renoncer à cet escompte et porta son offre à 5059 fr. 05.

Le 21 janvier 1908, Poncet fit notifier à Baur un commandement de payer de 5450 francs avec intérêts de droit dès le 31 décembre 1907, offrant de reprendre pour 150 francs une commode Louis XV.

Le 30 janvier, Baur a fait opposition en ces termes: « Opposition; offre de payer pour solde 5059 fr. 05. »

Le 20 février sieur Poncet requit la continuation de la poursuite pour la somme de 5059 fr. 05.

Le 21 février l'office avisa Baur qu'il serait procédé à la saisie le 24 février.

B. — Le 22 février Baur a recouru à l'autorité de surveillance en demandant l'annulation de l'avis de saisie. Il soutenait qu'il avait fait opposition et que l'offre de payer 5059 fr. 05 pour solde constituait une offre de transaction et non une reconnaissance.

C. — Cette plainte ayant été écartée par l'instance cantonale, Baur a recouru au Tribunal fédéral en faisant valoir les arguments déjà invoqués devant l'instance cantonale.

Statuant sur ces faits et considérant en droit:

Dans son arrêt du 24 décembre 1907 rendu dans la cause Uhlmann, le Tribunal fédéral a admis qu'une opposition conçue dans les termes suivants:

« D'après ma lettre du 27 mai je reconnais devoir seulement 1050 francs pour solde, somme qui peut toujours être encaissée contre quittance pour solde. »
impliquait une reconnaissance pure et simple d'une dette de 1050 francs et que l'exigence d'une quittance pour solde ne constituait pas une condition de cette reconnaissance, mais en était plutôt une conséquence, le débiteur exigeant une quittance pour solde précisément parce qu'il prétendait ne devoir que la somme reconnue.