

# GR\_GERICHTE ZK1 2010 7 vom 2. September 2011

GR Gerichte, 2011-09-02, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_ZK1\\_2010\\_7](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK1_2010_7)

FR: GR\_GERICHTE ZK1 2010 7 du 2 septembre 2011

IT: GR\_GERICHTE ZK1 2010 7 del 2 settembre 2011

## Regeste

contestazione di un testamento | Berufung ZGB Erbrecht

## Erwägungen

### E. 2

Per meglio analizzare e comprendere i ruoli delle singole parti nelle presenti due procedure d'appello, vanno innanzitutto chiariti i loro ruoli nel procedimento di prima istanza, nel quale facevano oggetto diverse azioni distinte che furono collegate.

#### E. 2.1

Malgrado il fatto che A., B. e C. abbiano inoltrato l'istanza del 27 febbraio 2009 congiuntamente e che siano tutti patrocinati dall'avv. Cristina Keller, non tutti i petiti della loro istanza sono stati avanzati in nome di tutti e tre gli istanti. Alla cifra 1 dell'istanza, tutti gli attori presentano assieme – in litisconsorzio facoltativo ai sensi dell'art. 28 cpv. 2 CPC/GR – un'azione di nullità ai sensi dell'art. 520 CC, subordinatamente un'azione di contestazione ai sensi dell'art. 494 cpv. 3 CC, entrambe dirette contro J. Alle cifre 2.1-2.5 figurano delle azioni di contestazione ai sensi dell'art. 494 cpv. 3 CC di tutti e tre gli istanti – nuovamente in litisconsorzio facoltativo – contro diversi legatari. Alla cifra 4 tutti gli istanti fanno valere assieme – questa volta in litisconsorzio necessario ai sensi dell'art. 28 cpv. 1 CPC/GR – un credito successorio nei confronti di Z. Alla cifra 3.1 invece agisce soltanto A., presentando un'azione di contestazione ai sensi dell'art. 494 cpv. 3 CC contro Z. Ciò risulta già dal petito stesso, con il quale è pretesa la prestazione a A. da solo, ed è stato inoltre così precisato dalla patrocinatrice degli attori in sede di dibattimento dinanzi al giudice di prime cure (vedi act. 1.4 pag. 2 sotto).

#### E. 2.2

Per quanto concerne la procedura d'appello ZK1 10 7 fra gli istanti è stato solamente A. a dichiarare l'appello, menzionando poi come unico appellato Z. Come precisato a ragione nella dichiarazione d'appello, quest'ultimo ha per oggetto unicamente delle richieste di A. nei confronti di Z. (pag. 2 della dichiarazione d'appello del 20 gennaio 2010, act. 01.1, ZK1 10 7). L'appellante chiede, infatti, esclusivamente una nuova decisione quanto alla cifra 3.1 dell'istanza, ossia una modifica della cifra 8 della sentenza impugnata, con conseguente protesta di spese e ripetibili. Detto ciò – al contrario di quanto sostenuto dall'appellato Z. – nella procedura d'appello non si è alla presenza di un litisconsorzio. A. dispone difatti da solo (e senza il concorso dei due altri istanti) della legittimazione attiva per la procedura d'appello, l'esito di quest'ultimo non potendo influire sui diritti delle altre parti nella procedura di prima istanza. Ugualmente egli ha diretto il suo appello a ragione solamente contro Z., essendo questi in qualità di legatario l'unico dei convenuti a disporre della legittimazione passiva quanto a questo punto della decisione impugnata.

### **E. 2.3**

Riguardo alla procedura ZK1 10 8 invece, Z. ha dichiarato l'appello contro tutti e tre gli istanti, chiedendo l'annullamento della sentenza nei punti 8 e 10.9,

pagina 9 — 21 protestando spese e ripetibili (maggiori) anche per la procedura dell'istanza precedente. Anche il suo appello è quindi sostanzialmente diretto contro la decisione quanto alla cifra 3.1 dell'istanza del 27 febbraio 2009. Z. dispone dunque senz'altro della legittimazione attiva per il suo appello pur agendo da solo, dato che si tratta per lui di rivendicare diritti spettanti a lui di persona quale legatario. Resta da decidere se ha menzionato a ragione tutti e tre gli istanti quali appellati e chi di loro dispone della legittimazione passiva in questa seconda procedura d'appello, il che va giudicato in base ai petiti d'appello.

### **E. 2.4**

Come constatato l'appellante Z. chiede essenzialmente una nuova decisione quanto al punto 8 della sentenza di primo grado assieme alla rispettiva ripartizione di spese e ripetibili. Non sono invece contestati gli altri punti dell'impugnata sentenza. In particolar modo non è contestato da nessuna delle parti l'esito quanto al petito di cui alla cifra 4 dell'istanza, nel quale B. e C. assieme a A. proposero unitamente un'azione contro Z. L'istanza precedente non è entrata nel merito del petito senza però che ciò si rispecchi esplicitamente nel dispositivo se non fosse per la decisione sulla ripartizione dei costi e delle ripetibili (punti 10.1 e 11.8). Nella motivazione dell'appello esso difatti non è stato tematizzato in nessun modo. Con riferimento all'oggetto della procedura d'appello invece, ovvero il petito di cui alla cifra 3.1 dell'istanza del 27 febbraio 2009 (act. 1.1), B. e C. non dispongono della qualità di parte, cosicché non gli possono essere accolte né spese né ripetibili a questo proposito.

### **E. 2.5**

Viste queste considerazioni, nella misura in cui è diretto verso B. e C. l'appello di Z. va respinto in quanto per ciò che attiene la cifra 3.1 dell'istanza essi non dispongono della qualità di parte.

### **E. 3**

L'oggetto delle due procedure d'appello ha due livelli: d'un lato è contestato il testamento di E. del 10 settembre 1995 basandosi sull'art. 494 cpv. 3 CC, e dall'altro è richiesta la restituzione delle azioni nominative X. SA (ora X. SA), subordinatamente il pagamento di CHF 50'000.– a A. Il Tribunale distrettuale Moesa ha accolto la cifra 3.1 dell'istanza, annullando e riducendo il testamento delle 50 azioni, ha però rigettato l'azione di condanna a restituzione delle azioni risp. a pagamento di CHF 50'000.–, perché a suo dire A. non avrebbe contestato il trasferimento di proprietà in vita delle azioni. Con appello A. rinnova il suo petito, chiedendo in primo luogo la restituzione delle azioni alla successione (recte: a lui) e in subordine il pagamento di CHF 50'000.– alla successione a beneficio di A. (recte: direttamente ed esclusivamente a lui).

pagina 10 — 21 Senza aver presentato un tale petito dinanzi al giudice di prime cure, Z. sostiene ora nel suo appello che l'istanza precedente non avrebbe potuto entrare nel merito dell'azione di riduzione. In motivazione fa valere che secondo le regole del diritto successorio un legato decade qualora l'oggetto legato al momento della morte del de cuius non si trovi più nella successione, salvo se sarebbe stato convenuto espressamente un legato

di procacciamento, il che non sarebbe il caso nella fattispecie. Ritiene dunque che mancherebbe l'interesse giuridico alla riduzione del testamento causa disposizione in vita delle azioni. Nella sua risposta all'appello (ZK1 10 8) A. contesta l'ammissibilità del petito di non entrata nel merito dell'azione di riduzione, l'entrata in materia non essendo stata contestata né nelle osservazioni all'istanza né in sede di udienza dinanzi al giudice di prime cure il 10 novembre 2009. Non sarebbe ammissibile presentare nuovi petiti in sede d'appello.

### **E. 3.1**

L'interesse giuridico è un presupposto processuale che va esaminato d'ufficio in ogni stadio di causa, quindi anche in via d'appello o di ricorso (PTC 1998 n. 22; vedi anche PTC 1993 n. 17 concernente la competenza mancante, PTC 1996 n. 19 concernente la citazione corretta e PTC 2009 n. 4 concernente la tempestività del proseguimento della causa). La censura di Z. va quindi esaminata anche se non l'ha presentata in sede di prima istanza.

### **E. 3.2**

La questione dell'interesse giuridico si porrebbe nell'ipotesi in cui il testamento sarebbe divenuto privo d'effetto causa disposizione successiva in vita delle azioni e in più il petito a titolo di restituzione presentato congiuntamente sarebbe stato rigettato a ragione causa la mancata contestazione del negozio di trasferimento di proprietà in vita.

#### **E. 3.2.1**

Nella fattispecie non è data tale costellazione. Nella convenzione del 5 luglio 2000 (act. 2.12) è menzionato esplicitamente il testamento quale titolo giuridico del trasferimento di proprietà, rendendo così la convenzione un mezzo d'esecuzione anticipata del testamento e basandola integralmente su quest'ultimo. Non vi è quindi nessun negozio autonomo e distinto dal testamento con cui sarebbe stata trasferita la proprietà ad un terzo indipendente, al contrario di quanto sostenuto nella risposta all'appello (act. 08, ZK1 10 7). Con la contestazione del testamento perciò è concomitantemente contestata anche la convenzione, come fa valere a ragione A. (pag. 6 della motivazione del suo appello, act. 04, ZK1 10 7).

pagina 11 — 21

#### **E. 3.2.2**

A queste considerazioni si aggiunge che l'azione condannatoria di restituzione delle azioni contiene in sé stessa già l'azione formatrice di contestazione e di riduzione del negozio di trasferimento di proprietà, anche se non è stata esplicitamente richiesta la riduzione della convenzione (cfr. pag. 7 della motivazione del suo appello, act. 04). Tenor la dottrina e la giurisprudenza è, infatti, sufficiente se il motivo causale dell'azione di restituzione risulta dall'istanza processuale (cfr. ad esempio Rolando Forni/Giorgio Piatti, in Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II – Art. 457-977 ZGB/Art. 1-61 SchlT ZGB, 3a ed., Basilea 2007, n. 12 prima degli artt. 522-533 CC; Gritli Ryffel, in Kommentar ZGB, Zurigo 2011, n. 7 ad art. 522 CC). Il Tribunale federale lo ha ad esempio deciso in due costellazioni comparabili: nella prima una disposizione già eseguita lese la legittima a divisione terminata quanto al resto; in tal caso secondo il Tribunale federale il leso non è tenuto a promuovere dapprima un'azione formatrice separata per ottenere un giudizio di carattere costitutivo per poi presentarne una seconda tendente al pagamento, ma può promuovere direttamente un'azione condannatoria basata sugli artt. 522 segg. CC (DTF 67 II 207 consid. 7). Nella seconda la contestazione risultò soltanto dalla replica, gli istanti avendo

ricevuto una copia del testamento contestabile solamente poche settimane prima della proposizione dell'azione; anche in questo caso il Tribunale federale ritenne che sia sufficiente se la contestazione non risulta direttamente dall'istanza stessa, bensì dal resto del suo contenuto, come ad esempio appunto dalla replica (DTF 73 II 6 consid. 6).

### **E. 3.3**

Detto ciò va constatato che A. dispone di un sufficiente interesse giuridico in sede d'appello, avendo contestato e pure richiesto la riduzione sia del testamento del 10 settembre 1995 sia implicitamente anche della convenzione del 5 luglio 2000 già in prima istanza. La censura di Z. è quindi infondata e il Tribunale distrettuale Moesa è entrato nel merito del petitio attoreo 3.1 a giusta ragione.

### **E. 4**

Alla cifra 3 della sua risposta del 21 maggio 2010 all'appello della controparte (pagg. 3 seg., act. 08, ZK1 10 7) Z. eccepisce che A. non disporrebbe della legittimazione attiva per il petitio di restituzione rispettivamente il petitio subordinato di pagamento di CHF 50'000.–, bensì – semmai – apparterebbe alla comunione ereditaria di intentare azione.

#### **E. 4.1**

La legittimazione attiva per l'azione di contestazione ai sensi dell'art. 494 CC è disciplinata dalle stesse regole come per l'azione di riduzione giusta l'art. 522 CC (vedi DTF 101 II 305 consid. 3.b; Stefan Grundmann, in *Praxiskommentar Erbrecht*, 2a ed., Basilea 2011, n. 26 segg. ad art. 494 CC). In tal senso è il singolo erede o legatario contrattuale leso a possedere la legittimazione attiva contro i beneficiati e

pagina 12 — 21 non la comunione ereditaria, ossia nella fattispecie l'istante A. contro il convenuto Z. (vedi DTF 62 II 132 consid. 1; cfr. inoltre Philipp Studhalter, in *Kommentar ZGB*, Zurigo 2011, n. 15 ad art. 494 CC; Gritli Ryffel, op. cit., n. 4 ad art. 522 CC; Peter Breitschmid, in *Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II – Art. 457-977 ZGB/Art. 1-61 SchlT ZGB*, 3a ed., Basilea 2007, n. 14 ad art. 494 CC; così anche consid. 3 della sentenza impugnata).

#### **E. 4.2**

Anche la pretesa di restituzione derivante dalla contestazione appartiene ad ogni singolo beneficiario leso di un contratto successorio. Si tratta difatti di una pretesa di restituzione ai sensi dell'art. 528 CC, cioè di un titolo di richiesta personale o obbligatorio, non di una pretesa della comunione ereditaria che deve essere fatta valere mediante petizione d'eredità (DTF 110 II 228 consid. 7.c; vedi anche Christian Brückner/Thomas Weibel, *Die erbrechtlichen Klagen*, 2a ed., Zurigo/Basilea/Ginevra 2006, n. 97).

#### **E. 4.3**

Da quanto detto risulta che A. dispone della legittimazione attiva per l'azione di restituzione rispettivamente anche per il petitio subordinato di pagamento di CHF 50'000.–. La censura di Z. è infondata e va dunque respinta.

### **E. 5**

L'art. 494 cpv. 3 CC prevede che le disposizioni a causa di morte e le donazioni incompatibili con le obbligazioni del disponente derivanti da un contratto successorio possono essere contestate. Va quindi dapprima analizzato in quali casi delle disposizioni possono essere incompatibili con un contratto successorio e in che misura i contraenti di un

contratto successorio mantengono la libertà di disporre. Sarà poi oggetto d'interpretazione stabilire quali restrizioni del potere di disporre risultino effettivamente dal contratto successorio del 21 febbraio 1991 (act. 2.3) e quale sia la loro portata nella fattispecie.

### **E. 5.1**

Mediante contratto successorio il de cuius pronuncia nei confronti di un'altra persona contraente una disposizione a causa di morte in modo per lui vincolante (art. 494 cpv. 1 CC). Il contratto successorio è vincolante per entrambi qualora le disposizioni a causa di morte siano reciproche, ad esempio se i due coniugi si istituiscono quali soli eredi reciproci all'occasione del decesso del primo coniuge e vengono già delle disposizioni per il caso di morte del secondo (cfr. DTF 133 III 406). Fra vivi il contratto successorio non esplica effetti alcuni. Il de cuius è dunque libero di disporre in vita del suo patrimonio oggetto del contratto successorio (art. 494 cpv. 2 CC). Le disposizioni a causa di morte e le donazioni contrarie ai punti vincolanti del contratto successorio sono però soggette a contestazione, ovvero gli eredi contrattuali possono intentare un'azione simile a quella di riduzione discipli-

pagina 13 — 21 nata dalle regole degli artt. 522 segg. CC (art. 494 cpv. 3 CC; vedi DTF 101 II 305 consid. 3b). Tenor la costante prassi del Tribunale federale le donazioni sono soggette a riduzione soltanto qualora sia stato convenuto un divieto di donazione o qualora una donazione equivarrebbe ad un abuso di diritto (DTF 70 II 255 consid. 2). Se tangono le aspettative degli eredi in misura incompatibile con l'art. 527 cifre 3 e 4 CC, le donazioni sono inoltre contestabili pure nel caso di istituzione di eredi per l'intera o parti della successione (vedi per il tutto Philipp Studhalter, op. cit., art. 494 CC; Peter Breitschmid, op. cit., n. 10 segg. e 22 ad art. 494 CC).

### **E. 5.2**

Con disposizione contrattuale i contraenti possono dunque restringere la libertà di disporre del contraente superstite nel senso di un divieto di donazione e in tal caso è data l'azione di contestazione comparabile all'azione di riduzione. La questione a sapere se si è alla presenza di una disposizione contrattuale e quindi vincolante per entrambi in senso di un divieto di alienazione oppure di una disposizione unilaterale (ad esempio a favore di un terzo) e con questo revocabile deve essere risolta in base agli interessi dei contraenti mediante interpretazione.

#### **E. 5.2.1**

Tenor la dottrina e la prassi del Tribunale federale il contratto successorio va interpretato secondo le regole d'interpretazione del diritto delle obbligazioni, in altre parole va indagata quale sia stata la vera e concorde volontà dei contraenti (art. 18 cpv. 1 CO). Qualora non fosse possibile provare una vera e concorde volontà, per stabilire la volontà ipotetica delle parti, le loro dichiarazioni vanno interpretate secondo il principio dell'affidamento così come potevano essere comprese tenor il loro testo grammaticale e nel contesto globale in cui sono state espresse (vedi DTF 99 II 382 consid. 4a; decisione 5C.72/2004 del 26 maggio 2004 del Tribunale federale consid. 2.3; DTF 133 III 406 innanzitutto consid. 2.2; Philipp Studhalter, op. cit., n.

#### **E. 5.2.2**

Nella fattispecie quanto alle azioni nominative della X. SA (oggi X. SA) nel contratto successorio, fra gli altri, è stato favoreggiato anche A. quale terzo, essendogliene state

attribuite 50. Si tratta quindi di stabilire se tale disposizione sia stata intesa quale disposizione contrattuale vincolante e impermutabile o meno.

### **E. 5.2.3**

Le relazioni di parentela fra i coniugi contraenti e gli eredi istituiti risp. i legatari non sono chiare, ma la questione può rimanere irrisolta, dato che gli altri elementi

pagina 14 — 21 forniscono sufficienti e chiari indizi per l'interpretazione del contratto successorio del 21 febbraio 1991 (act. 2.3).

### **E. 5.3**

I coniugi D. e E. prevedero nel contratto che al decesso del primo coniuge l'intera successione vada dapprima al coniuge sopravvissuto. Istituirono degli eredi finali (Schlusserben) alla morte del secondo coniuge con disposizione delle quote ereditarie mediante attribuzione precisa di determinati beni patrimoniali. Impostarono inoltre diversi legati per altri beni o oggetti ben determinati. Pure l'eccedenza dell'eredità fu destinata a terzi in base a diversi legati sul saldo globale degli attivi. Già solo questi fatti sono dei forti indizi per una disposizione vincolante quanto a chi debba ricevere quali beni patrimoniali comuni dopo la morte del secondo coniuge (vedi solo DTF 133 III 406 consid. 3.1). In questo senso si tratta di una costellazione diversa da quella alla base della DTF 133 III 406 (cfr. consid. 3.3 seg. di tale sentenza), siccome nella fattispecie come menzionato i coniugi hanno disposto dettagliatamente dei loro differenti beni patrimoniali, manifestando così la chiara e inconfutabile volontà di regolare di principio l'intera successione, mentre invece nel caso che ha dato adito alla decisione del Tribunale federale i coniugi si erano riservati espressamente la facoltà generale di disporre diversamente di tutti i beni patrimoniali oggetto del contratto successorio (cfr. a tale proposito anche la sentenza del Tribunale federale 5C.72/2004 del 26 maggio 2004).

#### **E. 5.4.1**

sopra), sotto esplicita esclusione dell'obbligo di collazione (art. 3 cifra 2 del contratto successorio).

#### **E. 5.4.2**

Nulla cambia a questo proposito nemmeno la clausola d'eccezione di cui alla cifra 3.5 dell'art. 3 del contratto, la quale prevede quanto segue: "Vorbehalt letztwilliger Verfügung betreffend X. SA-Aktien:

pagina 15 — 21 Die verfügenden Ehegatten behalten sich vor, je in einer letztwilligen Verfügung über die vermachten X. SA-Aktien anderweitig zu bestimmen." [Riserva di disposizioni a causa di morte concernenti le azioni X. SA: I coniugi contraenti si riservano di disporre diversamente delle azioni legate della X. SA mediante rispettiva disposizione a causa di morte.] Come ritenuto a ragione dall'istanza precedente, questa riserva si riferisce unicamente alle azioni legate, e non anche a quelle costituenti quote ereditarie di cui alla cifra 2 dell'art. 3, ossia l'attribuzione delle 50 azioni a A. La sistematica del contratto difatti vede la cifra 2 dell'art. 3 intitolata "Teilungsvorschriften" (disposizioni di divisione), mentre invece la cifra 3 recita "Vermächtnisse" (legati). Il favoreggiamento di A. quanto alle azioni rappresentando una disposizione di divisione ai sensi dell'art. 3 cifra 2 del contratto successorio e non un legato, esso è ancor meno revocabile a libera discrezione della moglie. In tal senso, l'uso della formula "vermächte Aktien" (azioni legate) è da intendere quale chiara espressione di volontà di limitare giuridicamente la portata della

clausola d'eccezione citata pocanzi alle sole azioni legate. Sapendo inoltre che il testo del contratto è stato redatto e curato da un notaio, queste considerazioni giuridiche ottengono ancor più peso (cfr. anche DTF 133 III 406 consid. 3.3). Vi si aggiunge che il presente è un caso assai speciale d'istituzione di eredi con determinazione delle quote ereditarie mediante attribuzione di determinate cose, accompagnato da diversi legati per il resto della successione, il che suggerisce ancor più che il testo del contratto sia stato escogitato dettagliatamente e steso con l'aiuto del notaio quale giurista e di conseguenza pure interpretato tenendo conto di tali considerazioni giuridiche.

#### **E. 5.4.3**

Nemmeno il complemento del 25 ottobre 1991 al contratto successorio (act. 2.4), ovvero la concessione di un diritto di compera personale ad Z. per tutte le azioni X. SA non già attribuitegli per legato, non può cambiare nulla a riguardo. È pur vero che questo diritto di compera relativizza in un certo senso il favoreggiamento di A. per ciò che attiene dette azioni, ma allo stesso tempo gli concede anche una sicurezza in misura del prezzo d'acquisto pattuito di CHF 50'000.– (vedi cifra 2.a, in cui si definì il prezzo con il doppio del valore nominale delle azioni). In tal senso pure questo aspetto rafforza il favoreggiamento di A.

#### **E. 5.4.4**

Al contrario di quanto sostiene Z. nelle sue osservazioni all'appello di A. (pag. 4 del act. 08, ZK1 10 7) nel caso delle azioni in questione nelle presenti due procedure d'appello non si tratta di un cosiddetto prelegato a favore di A., dato che non gli è stata attribuita una quota parte dell'eredità. Non si tratta infine neppure di una semplice norma divisionale ai sensi dell'art. 608 cpv. 3 CC, dato che la quota ereditaria come tale è stata definita mediante l'attribuzione di oggetti specifici quali fra

pagina 16 — 21 l'altro le 75 azioni della Y. e le 50 azioni nominali della vecchia X. SA (vedi consid.

#### **E. 5.4.5**

Sia dunque l'interpretazione letterale e sistematica del contratto successorio, sia la particolare forma d'istituzione di eredi suggeriscono prevalentemente che l'attribuzione delle 50 azioni a A., costituenti queste la sua quota ereditaria, sia da intendere quale disposizione vincolante di come vada distribuito il patrimonio dopo la morte del coniuge superstite. Parimenti appare chiaro che l'attribuzione delle azioni X. SA a A. non può cadere sotto la clausola d'eccezione citata (art. 3 cifra 3.5 del contratto successorio).

#### **E. 5.5**

L'esame di compatibilità del testamento contestato di E. del 10 settembre 1995 con il contratto successorio del 21 febbraio 1991 effettuato dal Tribunale distrettuale Moesa ha dunque condotto ad un risultato corretto, il giudice di prime cure essendosi tenuto sia al testo letterale del contratto successorio sia alla sistematica dello stesso e avendo constatato a ragione l'incompatibilità del testamento ai sensi dell'art. 494 cpv. 3 CC.

#### **E. 5.6**

Il favoreggiamento di A. rispetto alle 50 azioni in causa essendo quindi diviso impermutabile per la moglie E. con la morte del marito D., resta da statuire quali siano le conseguenze giuridiche.

### **E. 5.6.1**

L'impermutabilità del favoreggiamento di A. comporta inerentemente l'incompatibilità di disposizioni a causa di morte contrarie a tale favoreggiamento nel contratto successorio. Di conseguenza il testamento olografo del 10 settembre 1995 (act. 2.11) – che per quanto concerne le azioni attribuite a A. si riferisce a torto alla cifra 3.5 del contratto successorio – è inammissibile e se contestato perde i suoi effetti.

### **E. 5.6.2**

La stessa cosa vale però anche per il trasferimento di proprietà in vita di cui alla convenzione del 5 luglio 2000 (act. 2.12), avendo questo rappresentato una donazione anch'essa incompatibile con il contratto successorio. Come già esposto (consid. 5.1 sopra) infatti, tenor l'art. 494 cpv. 2 CC i contraenti mantengono sì di principio la libertà di disporre in vita – anche mediante donazioni – delle cose oggetto del contratto successorio (vedi fra l'altro Philipp Studhalter, op. cit., n. 6 segg. ad art. 494 CC). Nella fattispecie però dalla particolarità dell'istituzione di eredi (co-siddetti Schlusserben) per determinati oggetti risulta una situazione giuridica assai comparabile a quella del erede sostituito giusta gli artt. 488 segg. CC. In tal senso

pagina 17 — 21 il coniuge superstite – in questo caso la moglie E. – è tenuto a preservare le cose attribuitegli, similmente al dovere del erede sostituito, dato che in caso contrario la volontà del marito e l'istituzione vincolante di eredi con le apposite attribuzioni di beni previste espressamente nel contratto successorio verrebbero private del loro contenuto e significato, il che è incompatibile pure con l'art. 527 cifre 3 e 4 CC (consid. 5.1 sopra). Sebbene il contratto successorio non contenga una garanzia esplicita di non alienazione delle cose attribuite, un tale divieto di alienazione risulta comunque chiaramente dallo scopo e dal animo del contratto successorio come tale (vedi ad esempio Stefan Grundmann, op. cit., n. 14 seg. ad art. 494 CC). La stessa conclusione risulta anche (e contrario) dall'interpretazione dell'art. 2 cpv. 2 del contratto successorio: “Dem Alleinerben ist es gestattet, den hienach genannten zwei Schlusserben und den Vermächtnisnehmern die hienach zugewiesenen Vermögenswerte schon lebzeitig auf Anrechnung an ihre Ansprüche aus diesem Erbvertrag zu übergeben.” [Al erede unico è permesso rimettere già in vita i seguenti beni patrimoniali attribuiti ai seguenti due eredi finali istituiti e ai legatari, in computazione alle loro pretese derivanti da questo contratto successorio.] Questa disposizione contrattuale perderebbe ugualmente significato se il coniuge superstite fosse autorizzato a disporre liberamente in vita senza limitazione alcuna di tutti i beni dei quali il contratto successorio contiene delle disposizioni e prevede delle attribuzioni ben precise.

### **E. 5.6.3**

Oltre a tutto neanche E. stessa non ha presunto una libertà illimitata di disporre in vita. Nella convenzione di trasferimento dei titoli del 5 luglio 2000 (act. 2.12) infatti, è fatto esplicito riferimento sia al contratto successorio sia al testamento, dichiarando espressamente l'esecuzione in vita dell'attribuzione testamentaria basandosi sul art. 2 cpv. 2 del contratto successorio (vedi anche cpv. 1 e 2 del preambolo della convenzione). Per questo è palese che non si tratta di una donazione distinta da quanto già disposto a causa di morte.

### **E. 5.6.4**

Nel caso delle azioni trasferite in proprietà ad Z. non si tratta nemmeno di un trasferimento a titolo oneroso. La rendita vitalizia di CHF 30'000.– annuali pattuita nella convenzione

difatti non è intesa come controprestazione al trasferimento di proprietà delle azioni, bensì espressamente come controprestazione alla rinuncia di reddito della sostanza (dividendi), considerato che in caso di dividendi più bassi la rendita vitalizia sarebbe stata ridotta nella stessa misura. Le azioni stesse (sostanza patrimoniale) invece sono state trasferite a titolo puramente gratuito e costituiscono quindi una donazione potenzialmente incompatibile ai sensi dell'art. 494 cpv. 3 CC.

pagina 18 — 21

### **E. 5.7**

Qualora una disposizione a causa di morte o una donazione sia incompatibile con un contratto successorio, essa può essere contestata giusta l'art. 494 cpv. 3 CC. Per ciò che attiene la prescrizione all'azione di contestazione è applicabile l'art. 533 CC per analogia e il termine è quindi di un anno dal momento in cui l'erede ha conosciuto la lesione dei suoi diritti (vedi consid. 4.1 sopra e Peter Weimar, Berner Kommentar, vol. III/1/1/1, Berna 2009, n. 13 ad art. 494 CC). Come esposto sopra nella fattispecie A. ha contestato il testamento olografo del 10 settembre 1995 e ne ha chiesto la riduzione delle 50 azioni X. SA con istanza di conciliazione del 12 settembre 2008, vale a dire entro il termine di un anno dall'apertura del contratto successorio. Il Tribunale distrettuale Moesa ne ha dunque constatato l'incompatibilità e l'ha ridotto a giusto motivo, anche se erroneamente ha pronunciato di annullarlo e ridurlo, il che non sarebbe ravvisabile e d'altronde non era neppure richiesto nella fattispecie. Esso non ha invece accolto l'istanza di restituzione delle azioni proposta da A., avendo ritenuto che A. non avrebbe contestato la convenzione (cfr. consid. 3 segg., specie 3.2.1 sopra). Questa Corte avendo però constatato che A. ha senz'altro contestato e richiesto tempestivamente la riduzione anche della convenzione del 5 luglio 2000, la decisione di primo grado va corretta e vanno di conseguenza stabiliti gli effetti della contestazione di entrambe le disposizioni (sia il testamento del 15 settembre 1995 sia detta convenzione). 6. 6.1 La dottrina sostiene che la contestazione di una disposizione a causa di morte giustifichi una pretesa di carattere obbligatorio di restituzione in natura, purché la cosa si trovi ancora in possesso del ricevente, il che è incontestatamente il caso nella fattispecie. Tenor la prassi del Tribunale federale invece in tal caso si può soltanto richiedere un'indennità nella misura del controvalore della cosa attribuita illegittimamente, ristabilendo così le porzioni legittime senza toccare le relazioni di proprietà sulla cosa (DTF 110 II 228 consid. 7c segg.; Christian Brückner/Thomas Weibel, op. cit., n. 68; Rolando Forni/Giorgio Piatti, op. cit., n. 6 segg. ad art. 528 CC). Una pretesa di restituzione in natura non è pertanto ammessa, ragione per la quale il rispettivo petito d'appello di A. (cifra 2.1 dell'act. 01.1, ZK1 10 7) va respinto. 6.2 Nel caso in giudizio questa conclusione si giustifica tanto più che A. ha riconosciuto già in prima istanza che alla sua pretesa di restituzione vi si oppone il diritto di compera di Z. previsto dal complemento al contratto successorio (act. 2.4) e che qualora il convenuto volesse mantenere le azioni in proprietà, egli sarebbe tenuto unicamente a pagare il prezzo di compera prestabilito (vedi pag. 9 dell'istanza del 27 febbraio 2009, act. 1.1, poi pag. 6 della replica del 10 giugno 2009, act. 1.3, e

pagina 19 — 21 pag. 8 dell'arringa dell'istante, in cui riconosce la resistenza del convenuto a restituire le azioni e la considera – a ragione – come esercizio del diritto di compera). Con l'accoglimento dell'azione di contestazione rivive per così dire il diritto di compera, il quale è incontestato. Considerato il rapporto fra il valore effettivo e il prezzo stabilito nel diritto di compera convenuto e viste le affermazioni fatte da Z., l'esercizio del diritto di

compera può indubbiamente essere presunto. Di conseguenza non essendo possibile l'accoglimento del petito principale proposto da A. in sede d'appello, ma confermando la riduzione del testamento contestato, va accolto il petito in via subordinata (cifra 2.2 dell'act. 01.1, ZK1 10 7), perciò Z. è tenuto a pagare CHF 50'000.– a A. Per queste ragioni l'appello di Z. (ZK1 10 8) va integralmente respinto pure nel petito principale di cui alla cifra 2 dei suoi petiti. 6.3 Rispetto agli interessi di mora richiesti invece il petito di A. non può essere approvato. La pretesa di indennizzo nasce, infatti, soltanto con la crescita in giudicato della decisione di accoglimento dell'istanza di contestazione (DTF 108 II 329 consid. 2a seg.). Prima quindi il convenuto non ha ancora potuto essere in mora. Di conseguenza non possono essere esatti degli interessi. 6.4 A. non può essere sentito neppure laddove nella sua motivazione dell'appello fa valere una specie di interessi del danno causa sostenuta malafede del convenuto all'occasione del conferimento delle azioni (pag. 10 del act. 04, ZK1 10 7), siccome nell'occorrenza difetta manifestamente il presupposto di illiceità (vedi DTF 101 II 305 consid. 3b). Decade quindi anche la necessità di stabilire se Z. abbia effettivamente agito in malafede. 7. Visto l'esito delle due procedure d'appello vanno infine pure riesaminate la ripartizione delle spese procedurali da parte del Tribunale distrettuale Moesa e la decisione quanto alle ripetibili (cifre 10.2, 10.9 e 11 del dispositivo della sentenza impugnata), le quali sono d'altronde contestate da entrambi gli appellanti. 7.1 A. soccombette con il suo petito principale con cui chiese la restituzione delle azioni, ma prevalse quanto alla sua conclusione subordinata e con questo anche quanto alla questione di principio sulla riducibilità del testamento e del negozio di trasferimento di proprietà in vita. La reiezione della richiesta di restituzione in natura delle azioni non è di grande rilevanza nel contesto dell'insieme della procedura, visto considerato che l'istante ha riconosciuto il diritto di compera già dalla presentazione della prima memoria. In queste circostanze si giustifica accollare al convenuto pure la parte delle spese della procedura di prima istanza

pagina 20 — 21 originariamente a carico di A. (CHF 274.– già a carico del convenuto + CHF 549.– accollati a A., per un totale di CHF 823.–). 7.2 Per lo stesso motivo ad Z. non sono riconosciute nessuna ripetibili. Considerando innanzitutto che il diritto di compera non è stato contestato in nessun stadio della procedura, per il petito principale non gli si è creato un dispendio degno di nota. Conseguentemente decade la necessità di statuire sul valore litigioso per calcolare eventualmente le sue ripetibili. Per mera completezza sia menzionato soltanto che anche prima dell'entrata in vigore il 1° aprile 2009 dell'ordinanza sulla determinazione dell'onorario degli avvocati del 17 marzo 2009 (ordinanza sull'onorario degli avvocati, OOA; CSC 310.250), la quale giusta l'art. 7 OOA non è ancora applicabile nella fattispecie, il supplemento una tantum sul valore della causa doveva essere proporzionato all'onorario in base al dispendio di tempo e non superiore alle tariffe stabilite nell'ordinanza (vedi la sentenza della Commissione del Tribunale cantonale ZB 2006 6 del 4 luglio 2006 consid. 5). 7.3 L'istante ha invece diritto ad un'indennità a titolo di ripetibili. La sua richiesta di CHF 2'000.– pare appropriata e va ammessa in tale misura (vedi act. 01.1, cifra 4 e act. 04, pag. 10, entrambi ZK1 10 7). 8. Per le spese delle presenti due procedure d'appello ZK1 10 7 e ZK1 10 8 va seguito lo stesso ragionamento. Dato che le procedure sono sfociate in un'unica sentenza, le spese sono calcolate complessivamente per entrambe e stabilite a CHF 5'000.– più la tassa di scritturazione. Visto l'esito degli appelli, i costi vanno interamente a carico di Z., con l'obbligo di versare a A. un'indennità a titolo di ripetibili. Questi fa valere CHF 3'319.45 per la procedura ZK 10 7 (act. 04.2) e CHF 3'206.50 per la procedura ZK1 10 8 (act. 07.1), ossia complessivi CHF 6'525.95 che

corrispondono a circa 23 ore computabili. Confrontando detta pretesa con quella fatta in primo grado, essa pare eccessiva, visto innanzitutto che in via d'appello sono state trattate principalmente le stesse questioni giuridiche, la fattispecie non era straordinariamente complessa e gli atti non numerosissimi.

#### **E. 10**

segg. ad art. 494 CC e Peter Breitschmid, op. cit., n. 4, 7 e 11 seg. prima degli artt. 494-497 CC e n. 10 segg. e 22 ad art. 494 CC, con diversi rinvii). In più va tenuto conto in una certa misura anche delle relazioni di parentela fra i contraenti e gli eredi istituiti risp. i legatari (cfr. DTF 133 III 406 consid. 3.4).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.