

## **TI\_GERICHTE 11.2004.90 vom 11. Januar 2008**

TI Tribunale d'appello, 2008-01-11, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_11.2004.90](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2004.90)

FR: TI\_GERICHTE 11.2004.90 du 11 janvier 2008

IT: TI\_GERICHTE 11.2004.90 del 11 gennaio 2008

### **Regeste**

Esclusione di un membro da un consiglio di fondazione

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

L'autorità di vigilanza ha accertato anzitutto la legittimazione del prof. CO 1 a impugnare la sua esclusione dal consiglio di fondazione, constatando altresì che la decisione impugnata gli era stata resa nota solo il 14 novembre 2003, onde la tempestività del ricorso. Ciò posto, essa ha ricordato che le fondazioni godono di ampia autonomia. Per principio l'autorità di vigilanza deve limitarsi quindi a controllare che i loro beni siano devoluti al conseguimento del fine e che gli organi non prendano decisioni in contrasto con l'atto di costituzione, gli statuti, i regolamenti o la legge. Per di più, l'autorità di vigilanza deve intervenire solo in caso di abuso o eccesso di apprezzamento. Quanto alla decisione di escludere un membro del consiglio di fondazione, essa configura – ha proseguito la Divisione della giustizia – una lite relativa all'organizzazione, al funzionamento e all'attività della fondazione medesima. Può essere sottoposta perciò al vaglio dell'autorità di vigilanza. E siccome nella fattispecie né l'atto costitutivo né gli statuti né il regolamento della fondazione precisano quali motivi permettano di sostituire un membro del consiglio, l'autorità di vigilanza ha fatto capo per analogia al diritto delle associazioni (esclusione per “ motivi gravi ” : art. 72 cpv. 3 CC). Sotto questo profilo essa ha appurato che il ricorrente è stato estromesso dal consiglio di fondazione perché “ non presenziava alle riunioni negli ultimi anni, manifestando così disinteresse ”. Se non che – essa ha epilogato – ciò non basta per integrare “ motivi gravi ”, tanto meno ove si consideri che non a torto CO 1 chiedeva di essere interpellato prima di veder fissare le date delle riunioni. La decisione impugnata risultando contraria alla legge, l'autorità di vigilanza ha ordinato alla fondazione di reintegrare il prof. CO 1 nella carica, reinscrivendolo nel registro di commercio quale membro del consiglio.

#### **E. 3**

L'appellante sostiene che l'autorità di vigilanza non avrebbe dovuto sindacare la legittimità relativa alla sostituzione del prof. CO 1 nel consiglio di fondazione, poiché tale decisione non osta al perseguimento dello scopo statutario. Anzi, la presenza di un membro non gradito agli altri intralcia se mai l'attività del consiglio stesso. L'esame dei motivi sottesi all'esclusione competeva in realtà – soggiunge l'appellante – al giudice civile, che CO 1 avrebbe potuto adire. Infine, e ad ogni buon conto, secondo l'appellante il cronico disinteresse manifestato da CO 1 per le sorti della fondazione attraverso le reiterate assenze ai lavori del consiglio giustificava un'esclusione per “ motivi gravi ”. Si volesse indagare meglio a tale riguardo, l'appellante chiede che questa Camera escuta come testimone la segretaria del consiglio di fondazione.

#### **E. 4**

L'autorità cantonale di vigilanza provvede affinché i beni di una fondazione siano impiegati conformemente allo scopo (art. 84 cpv. 2 CC). A tale controllo sfuggono solo le fondazioni di famiglia e quelle ecclesiastiche (art. 87 cpv. 1 CC). La vigilanza si estende anche alle questioni organizzative, l'autorità potendo revocare o sostituire un organo che con il suo comportamento impedisca alla fondazione di funzionare in ossequio al suo fine e secondo la legge. L'autorità interviene altresì qualora un consiglio di fondazione escluda uno o più membri, se ciò compromette il buon funzionamento della fondazione. Pur nel rispetto dell'autonomia che ogni fondazione ha, l'autorità di vigilanza può rivedere anche decisioni sulla composizione degli organi, se esse influiscono sulla capacità di funzionamento della fondazione. Poco importa che all'esclusione di un membro da un consiglio di fondazione si applichi per analogia la norma sull'esclusione di un membro da un'associazione. L'analogia vale solo per i motivi di esclusione, non per la procedura, le associazioni non essendo soggette a vigilanza (DTF 112 II 471 consid. 2 con rinvii; sull'applicazione analogica dell'art. 72 cpv. 3 CC in materia di fondazioni: DTF 129 III 644 consid. 3.4).

#### **E. 5**

In concreto la Divisione della giustizia si è dipartita da principi pertinenti, rilevando che la decisione con cui un consiglio di fondazione esclude un proprio membro può essere sottoposta all'autorità di vigilanza qualora comprometta il funzionamento della fondazione in conformità al suo fine o alla legge (decisione impugnata, consid. 7). Non ha esaminato tuttavia se ciò fosse il caso nella fattispecie. Al contrario: essa è passata subito a esaminare se l'esclusione fosse compatibile con l'atto costitutivo, gli statuti, il regolamento della fondazione o – in ultima analisi – con l'art. 72 cpv. 3 CC applicato per analogia (consid. 8), fino a ravvisarne l'illegittimità. Così facendo, nondimeno, essa ha precorso il merito della lite. Prima di reputarsi competente a sindacare l'esclusione, essa avrebbe dovuto verificare se la sostituzione di CO 1 con S\_\_\_\_\_ nel consiglio di fondazione pregiudicasse in qualche modo il conseguimento dello scopo o il funzionamento della fondazione. Solo in tale ipotesi avrebbe dovuto ritenersi competente a trattare il ricorso. E anche in simile eventualità essa avrebbe dovuto, prima di reintegrare CO 1 nel consiglio di fondazione, domandarsi se il conseguimento dello scopo o il funzionamento della fondazione non potesse essere garantito attraverso misure meno incisive, ad esempio impartendo istruzioni vincolanti ai membri del consiglio (DTF 112 II 473).

#### **E. 6**

Si ragionasse come l'autorità di vigilanza, del resto, ogni esclusione da un consiglio di fondazione denoterebbe un contenzioso amministrativo. In realtà, se l'esclusione non influisce sul conseguimento dello scopo o sul funzionamento della fondazione la competenza per sindacare la legittimità del provvedimento compete al giudice civile, non all'autorità amministrativa (DTF 112 II 471 consid. 4 non pubblicato, ma riassunto in: JdT 136/1988 I 542). Certo, la giurisdizione civile è data solo nella misura in cui l'autorità amministrativa, non scorgendo rischi per il conseguimento dello scopo o per il funzionamento della fondazione, rinunci a intervenire o rifiuti di entrare nel merito di un ricorso presentato dal membro escluso ( Schnyder , Die privatrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahre 1986, in: ZBJV 124/1988 pag. 80 in alto). A torto l'appellante pretende perciò che CO 1 dovesse contestare subito la propria esclusione dal consiglio di fondazione davanti al Pretore. Proprio perché la decisione di escludere un membro è suscettibile di incidere sull'organizzazione, il funzionamento e l'attività della fondazione

(DTF 112 II 100 consid. 4), il contenzioso andava sottoposto anzitutto all'autorità di vigilanza (se ne veda un esempio in DTF 128 III 209). Solo al momento in cui l'autorità di vigilanza rinuncia a intervenire o rifiuta di esaminare un eventuale ricorso del membro escluso, limitandosi a tutelare il conseguimento dello scopo o il funzionamento della fondazione attraverso possibili misure meno incisive, si apre all'interessato la via della contestazione civile.

#### **E. 7**

Nel caso specifico, come detto, la Divisione della giustizia ha omesso qualsiasi verifica circa l'influsso dell'esclusione litigiosa sul conseguimento dello scopo o sul funzionamento della fondazione. CO 1 non pretende tuttavia che, venendo egli a mancare nel consiglio di fondazione, il funzionamento di quest'ultima risulterebbe pregiudicato. Quanto egli sostiene – e ha sempre sostenuto, sin dal momento in cui, invitato a dimettersi, ha respinto la sollecitazione – è che in sua assenza la sede della fondazione rischierebbe di essere trasferita nel Canton Zurigo, ove sono domiciliati il dott. \_\_\_\_\_ e suo figlio. Egli ricorda che in una lettera del 23 novembre 1992 all'avv. PA 1 lo stesso dott. \_\_\_\_\_ esprimeva il proposito – appunto – di spostare la fondazione in quel Cantone per motivi fiscali, ma anche per ragioni legate al compenso dei membri del consiglio (osservazioni all'appello, pag. 4 in alto e 6 a metà con il doc. 5 allegato). Per di più, CO 1 argomenta che in sua assenza la fondazione si troverebbe priva di un membro del consiglio provvisto delle necessarie conoscenze circa gli aspetti medico-sanitari del Ticino. Ciò offenderebbe lo scopo della fondazione, rivolto proprio a questo Cantone. Ora, che per assolvere adeguatamente le proprie finalità la fondazione abbisogni nel suo consiglio di un medico residente nel Ticino non risulta, né è previsto dall'atto di costituzione, dagli statuti o dal regolamento. La fondazione afferma del resto che l'avv. PA 1 mantiene relazioni regolari con \_\_\_\_\_, direttore dell'Ospedale regionale di Lugano, e con la Consigliera di Stato che dirige il Dipartimento della sanità e della socialità (replica, pag. 4 a metà), ciò che CO 1 non nega, salvo obiettare che l'avvocato PA 1 non conosce la realtà sanitaria cantonale e “ deve pertanto affidarsi all'opinione di terze persone ” (duplica, pag. 5 in alto). Avesse inteso munire il consiglio di fondazione di un membro provvisto di cognizioni proprie nel settore sanitario cantonale, nondimeno, il fondatore avrebbe riservato un posto in quel gremio a un medico domiciliato nel Ticino. In mancanza di ciò non può presumersi nuocere allo scopo della fondazione il solo fatto che per raccogliere dati utili al conseguimento dello scopo statutario gli organi della fondazione facciano capo a terzi conoscitori della realtà medico-sanitaria cantonale. Più delicata appare la questione correlata al possibile trasferimento della sede fuori Cantone. Che il fondatore si ponesse come obiettivo quello di beneficiare persone, enti o istituti se non locali, per lo meno della Svizzera italiana sembra in effetti probabile, se non verosimile. Fosse spostata a Zurigo, la fondazione potrebbe anche trovarsi sradicata dal contesto e non essere più in grado di onorare pienamente le proprie finalità, soprattutto ove il consiglio di fondazione risultasse composto di membri che non conoscono il territorio. Così come stanno oggi le cose, nondimeno, nulla rende verosimile che le intenzioni espresse quindici anni or sono dal dott. \_\_\_\_\_ conservino una qualsivoglia attualità (negata per altro dalla fondazione: replica, pag. 4 in alto). Dovesse tuttavia il consiglio di fondazione decidere un trasferimento di sede, l'autorità di vigilanza accerterà che ciò non abbia a pregiudicare il conseguimento dello scopo (oltre che il buon funzionamento della fondazione).

#### **E. 8**

Se ne conclude che sul principio l'appello della fondazione merita accoglimento, nel senso che l'autorità di vigilanza avrebbe dovuto dichiarare il ricorso irricevibile. L'appellante non può invece essere seguita laddove postula anche la conferma della propria decisione relativa all'esclusione di CO 1 dal consiglio di fondazione. Proprio perché non sarebbe dovuta entrare nel merito del ricorso, l'autorità di vigilanza non poteva confermare alcunché. Il sindacato circa la qualità di membro rivendicata da CO 1 compete se mai, come si è spiegato, al giudice civile.

### **E. 9**

Gli oneri del pronunciato odierno seguono la sostanziale soccombenza del prof. CO 1 (art. 148 cpv. 1 CPC), che ha proposto a torto di respingere l'appello. Quanto alle ripetibili, occorre tenere conto che la procedura di appello ha richiesto sì un doppio scambio di allegati, ma che l'appellante ha potuto agire da sé sola, grazie alle cognizioni giuridiche di un suo organo provvisto di formazione giuridica. Alla stessa stregua di un avvocato che si difenda in causa propria, quindi, essa ha diritto a un'equa indennità, ma non all'ammontare delle ripetibili usuali. L'esito dell'attuale giudizio impone di riformare anche il dispositivo sulla tassa di giustizia (fr. 300.–) figurante nella decisione impugnata, che segue identica sorte. L'autorità di vigilanza ha ommesso invece di statuire sulle ripetibili (art. 31 LPAm), benché esplicitamente protestate tanto da CO 1 (nel ricorso) quanto dalla fondazione (nelle osservazioni al ricorso). Nell'appello la fondazione se ne duole. A giusto titolo, ove si pensi – per analogia – che un avvocato vittorioso nell'ambito di un procedimento amministrativo in causa propria ha diritto anch'egli a un'indennità, se richiesta (RDAT I-1993 pag. 57 n. 21). Nella fattispecie si giustifica dunque di riconoscere alla fondazione un equo compenso per la stesura delle osservazioni al ricorso (due pagine e mezzo di testo).

### **E. 10**

Per quanto riguarda i rimedi giuridici esperibili contro la presente sentenza sul piano federale, la vigilanza sulle fondazioni è un atto di giurisdizione non contenziosa ( Poudret , Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. II, Berna 1990, pag. 8 n. 1.2.7), suscettibile ora di ricorso in materia civile (art. 72 cpv. 2 lett. b n. 4 LTF). Non potendosi definire “ di carattere pecuniario ” nel senso dell'art. 74 cpv. 1 LTF, la causa odierna può dunque essere deferita al Tribunale federale senza riguardo al valore litigioso. Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria, pronuncia: I. L'appello è parzialmente accolto, nel senso che la decisione impugnata è così riformata: 1. Il ricorso è irricevibile. 2. La tassa di giustizia di fr. 300.– è posta a carico del ricorrente, che rifonderà alla RI 1 fr. 300.– a titolo di indennità. II. Gli oneri di appello, consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 300.– b) spese fr. 50.– fr. 350.– sono posti a carico del prof. dott. CO 1, che rifonderà all'appellante fr. 1000.– a titolo di indennità. III. Intimazione: –; –,.. Comunicazione alla Divisione della giustizia quale autorità di vigilanza sulle fondazioni e sugli istituti di previdenza professionale. terzi implicati Per la prima Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente Il segretario Rimedi giuridici Nelle cause senza carattere pecuniario il ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, è ammissibile contro le decisioni previste dagli art. 90 a 93 LTF per i motivi enunciati dagli art. 95 a 98 LTF entro il termine stabilito dall'art. 100 cpv. 1 e 2 LTF (art. 72 segg. LTF). Nelle cause di carattere pecuniario il ricorso in materia civile è ammissibile solo se il valore litigioso ammonta ad almeno 30 000 franchi; quando il valore litigioso non raggiunge tale importo, il ricorso in materia civile è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 LTF). La

legittimazione a ricorrere è disciplinata dall'art. 76 LTF. Laddove non sia ammissibile il ricorso in materia civile è dato, entro lo stesso termine, il ricorso sussidiario in materia costituzionale al Tribunale federale per i motivi previsti dall'art. 116 LTF (art. 113 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata in tal caso dall'art. 115 LTF.

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