

## **TI\_GERICHTE 12.1996.72 vom 27. August 1996**

TI Tribunale d'appello, 1996-08-27, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.1996.72](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.1996.72)

FR: TI\_GERICHTE 12.1996.72 du 27 août 1996

IT: TI\_GERICHTE 12.1996.72 del 27 agosto 1996

### **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

### **Volltext**

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 27.08.1996 12.1996.72

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 12.96.00072 Lugano 27 agosto 1996 /kc In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Cocchi, presidente Chiesa e Zali segretario: Petrini sedente per statuire nella causa inc. no. 12'591 della Pretura del distretto di Bellinzona promossa con petizione 20 settembre 1994 da \_\_\_\_\_ rappr. dall' avv. \_\_\_\_\_ Contro \_\_\_\_\_ rappr. dall' avv. \_\_\_\_\_ con cui l'attrice ha chiesto la condanna della convenuta al pagamento di fr. 22'600.- oltre interessi al 16,5 % dal 1 giugno 1994 a titolo di mercede del depositario e il rigetto in via definitiva dell'opposizione interposta al PE no. \_\_\_\_\_ dell'UEF di Bellinzona, con protesta di spese e ripetibili; Domanda avversata dalla convenuta che ha postulato la reiezione della petizione, che è stata integralmente respinta dal Pretore con sentenza 22 febbraio 1996; Appellante l'attrice, che con appello 28 marzo 1996 chiede la riforma del querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione; Mentre la convenuta con osservazioni 9 maggio 1996 postula la reiezione del gravame con protesta di spese e ripetibili. Letti ed esaminati gli atti e i documenti prodotti, posti a giudizio i seguenti punti di questione 1.- se deve essere accolto l'appello 2.- tassa di giustizia e ripetibili Ritenuto in fatto: A. Nel luglio 1992 la \_\_\_\_\_, per il tramite di una ditta intermediaria, ha convenuto con la società \_\_\_\_\_ - avendo quale contatto operativo la società \_\_\_\_\_ - il deposito di 3'000 tonnellate di olio lubrificante \_\_\_\_\_ nei suoi serbatoi al porto commerciale di \_\_\_\_\_. L'olio lubrificante è stato definitivamente ritirato dagli impianti dell'attrice verso la fine di novembre 1992. Le fatture per i vari periodi di stoccaggio sono state tutte onorate salvo quella che si riferisce all'ultima decade del deposito, dal 21 al 30 novembre 1992, per complessive Lit 19'622'000.-, oggetto del presente contenzioso. B. Con la petizione di causa l'attrice chiede il pagamento di questa fattura alla \_\_\_\_\_ asserendo che quest'ultima società sta a capo di un gruppo societario che comprende anche la \_\_\_\_\_, che essa si è comportata come parte nell'accordo principale provvedendo ai pagamenti delle fatture per il deposito e che di conseguenza è responsabile anche per il pagamento dell'ultima nota in sofferenza. In risposta la convenuta ha avversato integralmente le domande di parte attrice eccependo in sostanza la sua carenza di legittimazione passiva in base al principio della relatività dei contratti e contestando inoltre di avere mai assunto il debito della \_\_\_\_\_. C. Nel giudizio qui impugnato il Pretore ha accolto le tesi della convenuta. In particolare il giudice di prime cure ha ritenuto che l'attrice, cui incombe l'onere della prova, non ha provato

l'esistenza di una identità economica fra la \_\_\_\_\_ e la \_\_\_\_\_. A mente del Pretore l'attrice inoltre non avrebbe nemmeno allegato e ancor meno provato gli elementi atti a qualificare quale abuso di diritto il richiamo all'indipendenza giuridica della \_\_\_\_\_. Anche la tesi dell'attrice, secondo la quale la convenuta avrebbe assunto il debito della \_\_\_\_\_, viene respinta dal Pretore, mancando qualsiasi oggettivo riscontro agli atti di causa. D. Con appello 28 marzo 1996 l'attrice chiede la riforma della sentenza pretorile, postulando l'accoglimento integrale della petizione. A mente dell'appellante il Pretore avrebbe disatteso le risultanze istruttorie, omettendo l'esame del copioso materiale probatorio agli atti. Inoltre il Pretore avrebbe frainteso le condizioni d'applicabilità del principio dell'abuso di diritto. Con osservazioni 9 maggio 1996 la convenuta ha riconfermato le sue tesi e allegazioni di prima istanza, chiedendo la reiezione del gravame. Ulteriori fatti e allegazioni delle parti verranno ripresi, per quanto necessario, nei successivi considerandi. Considerato in diritto: 1. L'applicabilità del diritto svizzero alla fattispecie concreta è pacifica, essendosi le parti in sede di appello riferite unicamente ad esso, senza nulla eccepire a tal proposito (art. 116 cpv. 3 LDIP). 2. Punto centrale della vertenza in esame è la questione a sapere se siano dati gli estremi per l'applicazione del cosiddetto principio del "Durchgriff" che, in casi del tutto eccezionali, impone di ignorare l'indipendenza e l'autonomia giuridica sussistente tra una società e le persone che la controllano e ne possiedono il capitale. Ciò avviene quando il richiamo all'autonomia giuridica della società da parte del suo azionista principale costituisce un abuso di diritto giusta l'art. 2 cpv. 2 CCS. Va tuttavia sottolineato che il richiamo all'autonomia di una persona giuridica è di per sé legittimo e conforme alla sua natura, anche qualora quest'ultima dovesse essere controllata da un azionista unico. Infatti, nonostante l'identità economica, la persona giuridica mantiene di regola la sua completa indipendenza nei confronti dell'azionista unico, rimane titolare di diritti e di obblighi e possiede un patrimonio con attività e passività proprie ( DTF 92 II 160; II CCA 9 maggio 1996 in re F./B.; Guhl , Das schweizerische Obligationenrecht, ed. 8, p. 621; Forstmoser/Meier-Hayoz , Einführung in das schweizerische Aktienrecht, p. 308, n. 19). Pertanto le condizioni d'applicazione del principio del "Durchgriff", che permette eccezionalmente di ignorare tale autonomia, sono estremamente restrittive. 2.1 Innanzitutto deve esservi un rapporto di dipendenza e subordinazione tra la società anonima e l'azionista sul quale si vuole esercitare il "Durchgriff". Esso si esplica di regola attraverso la detenzione delle azioni societarie: l'azionista controlla la società quale azionista unico o perlomeno principale o, in altre parole, tra società anonima e azionista vi è identità economica ( Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel , Schweizerisches Aktienrecht, Bern, 1996, pag. 966, no. 54 e seg.). 2.2 Il richiamo all'autonomia giuridica di una società non viene più riconosciuto, nel senso che viene invece preso in considerazione unicamente il socio dominante (l'avente diritto economico) quale unico soggetto giuridico al quale vengono imputati gli atti compiuti dalla società, quando vi è, oltre all'identità economica, abuso di diritto, oppure è stato violato il principio dell'affidamento o l'interesse legittimo di un terzo ( DTF 113 II 36; 108 II 214; 102 III 165; II CCA 9 maggio 1996 in re F./B.; SJZ 1964, p. 123; Guhl , op. cit. , ibidem; Forstmoser/Meier-Hayoz , op. cit., p. 310, n. 27, Merz , Commentario di Berna, ad art. 2 CCS, n. 291). Il principio del "Durchgriff" ha tuttavia carattere eccezionale e può quindi essere applicato soltanto in presenza della prova che vi è un ricorso alla persona giuridica, contrario al suo scopo e alla sua funzione, tale da non poter essere riconosciuto dalla legge ( Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel , op. cit., pag. 965, no. 52). 3. Nel caso di specie l'attrice sostiene che tra la \_\_\_\_\_, la \_\_\_\_\_ e la convenuta vi fosse

identità economica, senza peraltro fornirne prova diretta. A nulla giovano a tal proposito le affermazioni dei testi \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, del tutto insufficienti a provare che la convenuta dominasse la \_\_\_\_\_ quale azionista unica o principale. Tutt'al più comprovano che le due società non erano completamente estranee, come del resto risulta anche dal doc. P, nel quale la convenuta definisce la \_\_\_\_\_ come sua consociata e fornitrice. Dedurne l'identità economica, che non può essere esclusa a priori, ma che non è nemmeno provata, costituirebbe un apprezzamento arbitrario delle prove. Il dubbio e l'assenza di prove concrete in merito, secondo la regola generale dell'art. 8 CCS, ripreso dall'art. 183 CPC, vanno quindi a carico della parte cui incombe l'onere della prova, in casu l'attrice. In seguito va esaminato se l'identità economica sia desumibile indirettamente dalle circostanze ed in particolar modo dall'intervento della \_\_\_\_\_ nel rapporto contrattuale tra attrice e \_\_\_\_\_. A tal proposito l'attrice sostiene che la convenuta avrebbe agito quale parte del contratto principale, tesi da quest'ultima recisamente contestata. 3.1 Innanzitutto si rileva che il contratto di deposito è stato stipulato tra l'attrice e la \_\_\_\_\_. La convenuta non figura nei documenti che costituiscono la base delle pattuizioni contrattuali (doc. B-I). L'attrice ha continuato ad indirizzare la corrispondenza alla \_\_\_\_\_ anche dopo che la convenuta si era personalmente espressa a proposito di una fideiussione per diritti doganali, limitandosi ad inviare alla \_\_\_\_\_ copia per conoscenza (doc. P). Nel testo stesso della fideiussione, prestata dal \_\_\_\_\_ su incarico della \_\_\_\_\_, viene indicata la \_\_\_\_\_ quale parte del contratto di stoccaggio stipulato con l'attrice (doc. HH). Anche allorquando si sono presentate delle difficoltà di incasso della fattura contestata (doc. MM), l'attrice ha continuato a rivolgersi alla \_\_\_\_\_. (doc. SS). Soltanto per il tramite del suo legale, pochi mesi prima dell'inoltro della petizione di causa, l'attrice si è indirizzata direttamente alla convenuta (doc. TT, VV). Da ciò discende che l'attrice stessa ha sempre considerato unicamente la \_\_\_\_\_ quale partner contrattuale. Essa per prima, quindi, ha costantemente ignorato l'eventuale identità economica ora sostenuta in causa. 3.2 La convenuta ha onorato le fatture, emesse dall'attrice a carico della \_\_\_\_\_, per ordine di quest'ultima (BB, EE, QQ, HH). La circostanza che una persona paghi delle fatture per conto di un terzo non è giocoforza indicativo di identità economica tra due entità giuridicamente distinte. Come dimostra ampiamente la realtà economica e commerciale dei nostri giorni, il pagamento di un debito per conto di un terzo avviene spesso in adempimento di un contratto tra le parti, senza che tra di esse vi sia alcuna unità economica. 3.3 Dagli atti di causa risulta che il signor. \_\_\_\_\_ firmava sia a nome della \_\_\_\_\_, che a nome \_\_\_\_\_. Il fatto che una stessa persona sia amministratrice di diverse società può essere indicativo di un certo rapporto di congruenza economica tra le stesse, ma avviene altresì in casi ove le società sono completamente estranee. La tesi dell'attrice secondo la quale i dipendenti delle tre società sarebbero i medesimi, oltre a non essere del tutto sostanziata, fatta eccezione per il sig. \_\_\_\_\_, non giustificherebbe comunque il "Durchgriff", poiché all'attrice era noto fin dall'inizio che si trattava di società diverse, tanto è vero che essa indirizzava la corrispondenza alla \_\_\_\_\_, con copia per conoscenza alla \_\_\_\_\_ ( SJZ 1987, no. 5, pag. 85). Va inoltre rilevato che agli atti non figurano nemmeno degli estratti del registro di commercio che potrebbero comprovare che gli amministratori delle diverse società in questione erano effettivamente gli stessi la qual cosa, come visto, non è di per se indicativa per giudicare dell'esistenza del "Durchgriff" ( Forstmoser , Schweizerisches Aktienrecht, Bd. 1 § 1 N. 89 e seg. in particolare N. 116). 4. Come giustamente rilevato dal Pretore l'attrice, cui incombe l'onere probatorio, non ha sostanziato l'identità economica fra

convenuta e \_\_\_\_\_. Invero, dal materiale probatorio risulta un non meglio definito rapporto di interazione tra le due società (testi \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_), comunque insufficiente per applicare il principio del "Durchgriff", che richiede che la società dominante sia azionista unica o perlomeno principale della società subordinata ( Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel , op. cit., pag. 966, no. 55). Ne discende che l'autonomia giuridica esistente tra \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, entità distinte, per quanto emerge dagli atti, anche dal profilo economico, deve essere rispettata. 5. Come rilevato in via abbondanziale dal Pretore, anche a prescindere dal presupposto dell'identità economica, l'attrice non ha neppure definito esplicitamente le circostanze che qualificerebbero l'eccezione sollevata dalla convenuta quale abuso di diritto, o meglio, quale sarebbe il fine illecito perseguito da quest'ultima. Agli atti non figurano né un tentativo di incasso nei confronti della \_\_\_\_\_, né tantomeno dei documenti dai quali risulta l'effettiva impossibilità di far valere la pretesa, tesi peraltro mai sostenuta dall'attrice. Ad ogni buon conto si osserva che il singolo partner commerciale che entra in trattative con una società affiliata ad una società madre è tenuto di principio a tutelare da sé i suoi interessi e ad informarsi sulla solvibilità e sulla credibilità della prima, richiedendo eventualmente delle garanzie. In caso di inadempienza della società affiliata il suo partner contrattuale non può quindi pretendere che la società madre sopporti il "Geschäftsrisiko" e lo risarcisca della perdita subita, ovviando così alla sua imprudenza e negligenza commerciale ( DTF 120 II 336). 6. L'attrice infine sostiene che la convenuta avrebbe assunto per atti concludenti il debito della \_\_\_\_\_ nei suoi confronti. Orbene, dalle emergenze istruttorie non si evince una chiara volontà della convenuta di assumere il debito della \_\_\_\_\_, ma piuttosto di agire in rappresentanza di quest'ultima. Anche i doc. R e OO, citati dall'attrice a sostegno della sua tesi, vanno considerati in un contesto globale ed in particolare alla luce degli ulteriori documenti agli atti dai quali emerge chiaramente che la convenuta agiva per conto di terzi e non quale parte del contratto di deposito (cfr. in particolare doc. BB, EE: ordini di pagamento di fatture di stoccaggio emananti dalla convenuta ma con la specifica indicazione "d'ordine della \_\_\_\_\_"; DTF 54 II 280). Inoltre, come giustamente rilevato dal Pretore, l'attrice stessa, anche dopo gli scritti doc. R e OO, ha continuato ad indirizzarsi alla \_\_\_\_\_, dimostrando di considerarla ulteriormente quale sua partner contrattuale e smentendo di conseguenza la tesi dell'assunzione di debito da parte della convenuta. 7. L'appello è respinto. La tassa di giustizia, le spese e le ripetibili seguono la totale soccombenza dell'attrice ed appellante (art. 148 CPC). Per i quali motivi richiamati gli art. 148 CPC e la TG dichiara e pronuncia: 1. L'appello 28 marzo 1996 della \_\_\_\_\_ è respinto. 2. Le spese della procedura d'appello consistenti in: a) tassa di giustizia Fr. 750.- b) spese \_\_\_\_\_ Fr. 50.- Totale \_\_\_\_\_ Fr. 800.- già anticipati dall'appellante, restano a suo carico, con l'obbligo di rifondere alla controparte fr. 1'200.-- per ripetibili di appello. 3. Intimazione: - \_\_\_\_\_ Comunicazione alla Pretura del distretto di Bellinzona. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente \_\_\_\_\_ Il segretario \_\_\_\_\_