

TI_GERICHTE 12.2004.21 vom 17. Dezember 2004

TI Tribunale d'appello, 2004-12-17, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2004.21

FR: TI_GERICHTE 12.2004.21 du 17 décembre 2004

IT: TI_GERICHTE 12.2004.21 del 17 dicembre 2004

Regeste

convalida di sequestro - appello - ferie - donazione indiretta di diritto italiano - diritto applicabile - forma

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 17.12.2004 12.2004.21

convalida di sequestro - appello - ferie - donazione indiretta di diritto italiano - diritto applicabile - forma

Incarto n. 12.2004.21 Lugano 17 dicembre 2004 /fb In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Cocchi, presidente, Epiney-Colombo e Walser segretario: Bettelini, vicecancelliere sedente per statuire nella causa -inc. n. OA.1996.92 della Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud promossa- con petizione 4 luglio 1996 da AO 1 rappr. da RA 1 contro AP 1 rappr. da RA 2 con cui l'attrice, a convalida di un sequestro, ha chiesto la condanna della convenuta al pagamento di fr. 649'300.- più accessori e il rigetto in via definitiva dell'opposizione interposta al PE _____ dell'UEF di Mendrisio; domande avversate dalla controparte che ha postulato la reiezione della petizione, e che il Pretore con sentenza 10 dicembre 2003 ha accolto; appellante la convenuta con atto di appello 21 gennaio 2004, con cui chiede la riforma del querelato giudizio nel senso di respingere la petizione, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi; mentre l'attrice con osservazioni 5 marzo 2004 postula la reiezione del gravame pure con protesta di spese e ripetibili; letti ed esaminati gli atti ed i documenti prodotti ritenuto in fatto e in diritto: 1. Tra l'ottobre 1993 ed il marzo 1995 _____, cittadino italiano domiciliato in Italia e titolare presso la succursale di Chiasso del _____ della relazione bancaria "_____", ha accreditato un importo di complessivi fr. 649'300.- (mediante il trasferimento di titoli per ca. fr. 360'000.- il 12 ottobre 1993, il conferimento di un ordine di pagamento di fr. 7'300.- il 22 ottobre 1993 e il trasferimento del controvalore di Lit. 300'000'000 il 30 marzo 1995) sul conto "_____" aperto presso quel medesimo istituto da _____, conferendo a quest'ultimo l'incarico di trasferire, alla sua morte, tutte quelle somme a sua madre _____ AP 1, cui egli era legato sentimentalmente. Nel giugno 1995, poco prima che _____ morisse, _____ ha provveduto al trasferimento al conto "_____", intestato a _____ AP 1, pure cittadina italiana con domicilio in Italia, di tutti gli averi presenti sul conto "_____". 2. Con il giudizio qui impugnato il Pretore della giurisdizione di Mendrisio sud ha integralmente accolto la petizione in rassegna, mediante la quale _____ AO 1, figlia e unica erede di _____, aveva chiesto, a convalida di un sequestro nel frattempo decretato nei confronti del conto bancario di _____ AP 1, la condanna di quest'ultima al pagamento di fr. 649'300.- più interessi ed accessori, somma corrispondente a quanto trasferito a suo tempo dal conto "_____". Il giudice

di prime cure, per quanto qui interessa, ha in sostanza ritenuto che l'operazione effettuata era costitutiva di una donazione ai sensi dell'art. 769 CCIt., e che, non essendo stata ossequiata la forma dell'atto pubblico prevista dall'art. 782 CCIt., la stessa doveva essere considerata nulla, con l'obbligo per la convenuta di restituire, ai sensi dell'art. 2033 CCIt., l'importo trasferito. 3. Con l'appello che qui ci occupa la convenuta chiede di riformare il querelato giudizio nel senso di respingere la petizione. Essa ritiene che l'operazione di accredito del suo conto altro non sarebbe che l'esecuzione ante mortem di un legato a suo favore, validamente istituito con la lettera olografa di cui ai doc. 2 e 3, e in ogni caso, se nella stessa si volesse al contrario intravedere una liberalità a carattere donativo inter vivos effettuata da _____ in rappresentanza del donante o a titolo fiduciario, che alla fattispecie era applicabile il diritto svizzero, che le parti avevano scelto esplicitamente o quanto meno in forma tacita, per cui la donazione, non essendo soggetta ad alcuna esigenza di forma, era perfettamente valida, rispettivamente, se fosse invece confermata l'applicazione del diritto italiano, che l'operazione in questione andava qualificata come una liberalità non donativa (o donazione indiretta) ai sensi dell'art. 809 CCIt., di per sé non sottomessa ad alcuna forma. 4. Delle osservazioni con cui l'attrice postula la rieiezione del gravame si dirà, se necessario, nei prossimi considerandi. 5. Prima di passare in rassegna le censure dell'appello, occorre evadere l'obiezione con cui l'attrice ne mette in dubbio la tempestività, ritenendo in concreto applicabili le ferie esecutive e non invece quelle della procedura cantonale. L'assunto è infondato, poiché le ferie esecutive degli art. 56 seg. LEF sono esplicitamente riferite agli atti esecutivi e una sentenza in procedura giudiziaria così come pure l'atto di appello nei suoi confronti non sono atti esecutivi (DTF 81 III 133), rispettivamente esse non si applicano ai termini delle procedure giudiziarie regolate dal diritto cantonale (Jäger , Commentaire de la LP, N. 3 ad art. 56; II CCA 21 settembre 1995 inc. n. 12.95.243). 6. La prima tesi d'appello secondo cui l'operazione di accredito del conto della convenuta altro non sarebbe che l'esecuzione ante mortem di un legato a suo favore, validamente istituito con la lettera olografa di cui ai doc. 2 e 3, è ampiamente infondata. Innanzitutto si rileva che il legato, costituendo una disposizione successoria a titolo particolare (cfr. art. 588 CCIt.), non può per definizione essere eseguito ante mortem , anche perché il testamento che lo ha istituito è un atto che il testatore può liberamente revocare fino alla sua morte (cfr. art. 587 e 679 CCIt.), ciò che _____ ha per altro fatto, suggerendo a _____ di trasferire alla convenuta gli averi del conto " _____ " ancor prima della sua morte (cfr. infra consid. 7.2). Ma, soprattutto, neppure si può ritenere che _____ abbia istituito un legato a favore della convenuta. Il trasferimento a quest'ultima degli averi presenti sul conto " _____ " non è in effetti inserito tra le sue "disposizioni testamentarie", pacificamente costituite dalla lettera olografa all'indirizzo dell'attrice (doc. 1), che pure menzionano altri legati a favore di terzi e della stessa convenuta, cui è stata in particolare conferita la facoltà di occupare gratuitamente un appartamento a _____ e di ricevere Lit. 110'000'000. Nella lettera olografa indirizzata alla convenuta (doc. 2 e 3) _____ riferisce espressamente di aver ordinato nelle sue "disposizioni testamentarie" quei due legati, ma non indica che tra questi andrebbe pure annoverato il trasferimento degli averi dal conto " _____ ". Nel fatto che egli nel prosieguo della sua lettera abbia dichiarato che " oltre a ciò -prendi nota- che a Chiasso alla tua Banca esiste un conto intestato a tuo figlio, ma è di tua esclusiva proprietà. Al momento dell'apertura del conto tuo figlio _____ era stato dal sottoscritto messo al corrente della "clausola" che alla mia morte quanto contenuto in quel conto doveva essere consegnato alla madre AP 1 _____ " non si può pertanto intravedere

l'istituzione di un legato. 7. Dovendosi pertanto ammettere che l'operazione in questione è costitutiva di una liberalità a carattere donativo inter vivos, si tratta ora di esaminare se la stessa sia formalmente valida siccome disciplinata dal diritto svizzero oppure se la stessa, dovendosi applicare il diritto italiano, rappresenti una donazione atipica, di per sé non soggetta ad alcuna esigenza di forma. 7.1 La censura, secondo cui le parti, in base all'art. 116 LDIP, avrebbero scelto di sottoporsi al diritto svizzero per il semplice fatto che le somme in questione non erano state dichiarate alle competenti autorità fiscali italiane e che in Svizzera si trovavano sia il luogo di adempimento sia l'oggetto stesso del contratto, è priva di fondamento. Ai sensi dell'art. 116 cpv. 2 LDIP la scelta del diritto applicabile operata dalle parti deve infatti essere esplicita o risultare univocamente dal contratto o dalle circostanze. Nel caso concreto non vi è agli atti traccia di una scelta esplicita a favore dell'applicazione del diritto svizzero, né a ben vedere quanto addotto dalla convenuta è sufficiente per ritenere che una scelta in tal senso possa essere univocamente desunta dal contratto o dalle circostanze, fermo restando che indizi in tal senso avrebbero semmai potuto essere, in particolare, l'utilizzazione di concetti giuridici di un certo diritto, la condizione personale comune dei contraenti o il fatto che il contratto facesse riferimento ad altri accordi soggetti ad un particolare regime giuridico (cfr. ICCTF 18 dicembre 2000, 4C.331/2000), in concreto del tutto assenti. 7.2 Ma l'applicabilità alla fattispecie del diritto italiano ai sensi dell'art. 117 LDIP non comporta la reiezione dell'appello. Tutt'altro. Concretamente nell'operazione di accredito del conto della convenuta posta in atto da _____ tramite l'intervento di _____, ad insaputa di quest'ultima -almeno inizialmente- può in effetti essere intravisto un contratto a favore di terzi ai sensi dell'art. 1411 CCIt. oppure una donazione modale giusta l'art. 793 CCIt., per la quale, siccome l'onere modale è stato apposto a vantaggio di un terzo, fa pure stato la disciplina del contratto a favore di terzi (Cian/Trabucchi, Commentario breve al Codice Civile, Milano 2002, n. II ad art. 793) e ciò a prescindere dal fatto che la sua esecuzione dovesse inizialmente avvenire solo al momento della morte di _____ (per inciso, la stipulazione di un contratto a favore di terzi la cui prestazione debba essere effettuata al terzo dopo la morte dello stipulante non costituisce una violazione del divieto dei patti successori, cfr. Cian/Trabucchi, op. cit., n. IV.12 ad art. 458 e n. I.1 ad art. 1412), ma in seguito, su suggerimento di quest'ultimo (verbale d'interrogatorio di _____ innanzi al PP p. 6, sub doc. G inc. n. OA.1996.49 congiunto; cfr. pure verbale d'interrogatorio della convenuta avanti al PP p. 5, sub doc. H inc. n. OA.1996.49 congiunto), è stata attuata anticipatamente. Poiché la giurisprudenza italiana ha già avuto modo di stabilire che il contratto a favore del terzo, nella misura in cui -come nel caso di specie- comporta una liberalità a favore del medesimo, è sempre costitutivo di una donazione indiretta (Cian/Trabucchi, op. cit., n. I.2 ad art. 809 e n. VII.2 ad art. 1411; Pescatore/Ruperto, Codice Civile, 9. ed., Milano 1993, n. 9 ad art. 1411; NGCC 1995 p. 695), la quale, se pure è sottoposta alle norme di carattere sostanziale che regolano le donazioni, non sottostà invece alle norme riguardanti la forma di queste (Pescatore/Ruperto, op. cit., ibidem; sentenza NGCC citata), nel caso concreto è escluso che l'operazione in questione possa essere considerata nulla per vizio di forma. 8. Ne discende, in accoglimento del gravame, la reiezione della petizione, ritenuto che la tassa di giustizia, le spese e le ripetibili di entrambe le sedi seguono la soccombenza (art. 148 CPC). Per i quali motivi, richiamati l'art. 148 CPC e la TG dichiara e pronuncia I. L'appello 21 gennaio 2004 di _____ AP 1 è accolto. Di conseguenza la sentenza 10 dicembre 2003 della Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud è così riformata: 1. La petizione 4 luglio 1996 di _____ AO 1 è respinta. 2. La

tassa di giustizia fissata in fr. 16'000.- e le spese, da anticipare come di rito, sono poste a carico dell'attrice, che rifonderà alla convenuta fr. 33'000.- a titolo di indennità per ripetibili. II. Le spese della procedura d'appello consistenti in: a) taxa di giustizia fr. 7'950.- b) spese fr. 50.- Totale fr. 8'000.- da anticiparsi dall'appellante, restano a suo carico con l'obbligo di rifondere alla parte appellata fr. 10'000.- per ripetibili. III. Intimazione: - - Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud terzi implicati Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente Il segretario

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