

## **TI\_GERICHTE 12.2005.150 vom 23. November 2006**

TI Tribunale d'appello, 2006-11-23, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2005.150](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2005.150)

FR: TI\_GERICHTE 12.2005.150 du 23 novembre 2006

IT: TI\_GERICHTE 12.2005.150 del 23 novembre 2006

### **Regeste**

Promessa di donazione immobiliare - nullità per vizio di forma - abuso di diritto

### **Erwägungen**

#### **E. 6**

Per l'art. 243 cpv. 1 CO, la promessa di donazione esige per la sua validità la forma scritta. La promessa di donazione di un fondo o di un diritto reale immobiliare necessita invece della forma qualificata dell'atto pubblico (art. 243 cpv. 2 CO). Nel caso concreto, la "Vereinbarung" 3 ottobre 1991 (doc. C) è stata redatta nella forma scritta semplice. Così anche la clausola no. 6, con la quale AP 1 si è impegnato a "...die \_\_\_\_\_ oder einer von ihm designierten natürlichen oder Juristische Person zum Schätzungswert zu verschenken". Nella misura in cui tale clausola costituisce una promessa di donazione - questione perlomeno discutibile, seppure non sollevata dalle parti, tenuto conto che la donazione avveniva "zum Schätzungswert" (al valore di stima), ciò che lascerebbe intendere l'esistenza di un negozio misto - essa è quindi manifestamente nulla.

#### **E. 7**

Secondo la dottrina e la giurisprudenza tradizionali, relativi alla compravendita immobiliare, la nullità per vizio di forma era ritenuta assoluta ed insanabile, anche nel caso di adempimento volontario, con l'obbligo per il giudice di considerarla d'ufficio (DTF 44 II 347; Von Tuhr / Peter, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, 3 a ed., vol. 1, pag. 237; Bucher, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 2 a ed, pag. 172; Guhl, Das Schweizerische Obligationenrecht,

#### **E. 9**

L'appellante contesta che vi sia abuso di diritto nell'invocare la nullità dell'atto, rilevando che contrariamente a quanto ritenuto dal primo giudice il contratto non era stato adempiuto, la donazione non essendo mai stata fatta. A ragione. Dagli atti risulta che AP 1 e AO 1 intendevano districare la situazione relativa alle società nelle quali erano interessati. In questo contesto, interessati al palazzo il primo e al garage il secondo (teste \_\_\_\_\_, verbale 11 settembre 2001, pag. 2), essi si sono accordati nel senso che la \_\_\_\_\_ vendeva a AP 1 due fondi di sua proprietà siti a \_\_\_\_\_, mentre il garage - quello sulla particella n. 131 oppure un altro ubicato sul medesimo fondo o sulla particella n. 420 o ancora su altro fondo nel nucleo del paese - doveva essere infine attribuito a AO 1. Molto verosimilmente per avere il tempo di sviluppare e realizzare una soluzione alternativa -anche se l'appellante contesta che questo fosse il motivo- le parti si sono quindi accordate nel senso di mettere a disposizione dell'appellato il garage di cui trattasi per un periodo di 4 anni, prorogabile di altri 3. Alla scadenza del termine, AO 1 avrebbe quindi dovuto diventare proprietario del garage mediante donazione (teste \_\_\_\_\_, verbale

## E. 12

giugno 2001). La convenzione doc. C regolamentava quindi anche la situazione, non ancora definitiva, per il periodo di tempo stabilito, permettendo ad AO 1 l'uso del garage durante il periodo transitorio fino al passaggio di proprietà del fondo - o di un altro - da farsi nella forma della donazione. La donazione non essendo mai stata perfezionata, il solo fatto di aver rispettato le clausole accessorie della convenzione non permette però di ritenere che il contratto sia stato adempiuto. Per questo motivo non è inibita la facoltà dell'appellante di invocare il vizio di forma. 10. Per quanto riguarda l'affermazione dell'appellato, il quale sostiene che l'agire dell'appellante sarebbe abusivo per il fatto che egli ha a sua volta adempiuto il contratto avendo già pagato il prezzo del garage nell'ambito della vendita dei fondi della \_\_\_\_\_ all'appellante, la stessa merita qualche riflessione. Va qui rilevato che, qualora il garage fosse effettivamente stato pagato, il prospettato negozio in realtà non costituirebbe donazione, bensì compravendita. Anche in quest'evenienza l'accordo doc. C sarebbe però nullo per vizio di forma, e ciò per un duplice motivo. Intanto perché necessiterebbe anch'esso dell'atto pubblico (art. 216 cpv. 1 CO). Inoltre lo stesso neppure contiene tutti gli elementi essenziali del futuro contratto principale (Giger, Berner Kommentar, n. 37 ad art. 22 CO; Guhl, Das Schweizerische Obligationenrecht, 9 a. ed. pag. 108), per cui non costituirebbe base sufficiente per la compravendita, ciò neppure qualora fosse stato stipulato nella forma dell'atto pubblico. Per essere valida in tal senso la convenzione avrebbe in effetti dovuto precisare, oltre all'oggetto della vendita, perlomeno anche il prezzo d'acquisto (Cavin, Schweizerisches Privatrecht, vol. VII/1, pag. 2), che però non è indicato. Poiché la convenzione - a prescindere dalle carenze formali - non indica tutti gli essentialia negotii della compravendita e quindi neppure potrebbe costituire valido contratto già per tali mancanze, non si potrebbe seriamente sostenere che rifiutandosi di darvi seguito e stipulare il contratto principale l'appellante abbia commesso abuso di diritto. Il solo fatto che il prezzo sarebbe stato pagato nell'ambito della vendita dell'immobile della \_\_\_\_\_ all'appellante non muterebbe la natura onerosa dell'operazione, e di conseguenza la donazione sarebbe una chiara simulazione inscenata per nascondere una compravendita. In questa situazione l'appellato sarebbe assai malvenuto a chiedere al giudice di imporre la stipulazione di un contratto di donazione considerato che il relativo atto pubblico - nel quale secondo l'intento del donatario la sentenza del giudice deve sostituire la mancante dichiarazione di volontà del donante - costituirebbe un clamoroso falso. Che tal modo di procedere non potrebbe meritare tutela va da sé, senza che sia necessario illustrare le conseguenze di natura penale e civile che siffatto modo di procedere comporterebbe. 11. Per i motivi che precedono, la decisione del Pretore di negare all'appellante la possibilità di invocare la nullità perché ciò costituirebbe abuso di diritto appare insostenibile. L'appello deve di conseguenza essere accolto e la sentenza impugnata riformata nel senso di respingere la petizione. Spese e ripetibili di entrambe le istanze seguono la soccombenza (art. 148 CPC). Per i quali motivi, pronuncia: I. L'appello 1 settembre 2005 di AP 1 è accolto. Di conseguenza, la sentenza 14 luglio 2005 della Pretura del distretto di Lugano, sezione 3 è così riformata: 1. La petizione è respinta. 2. La tassa di giustizia di fr. 1'700.- e le spese, già anticipate, e così pure le spese peritali, sono poste a carico della parte attrice, con l'obbligo di rifondere al convenuto fr. 3'000.- a titolo di ripetibili. II. Le spese della procedura d'appello consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 850.- b) spese fr. 50.- Totale fr. 900.- da anticiparsi dall'appellante, sono poste a carico dell'appellato, con l'obbligo di rifondere alla controparte fr. 1'500.- di ripetibili. III. Intimazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 3 terzi

implicati Per la prima Camera civile del Tribunale d'appello La  
presidente Il segretario

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