

## **TI\_GERICHTE 12.2008.26 vom 16. Oktober 2009**

TI Tribunale d'appello, 2009-10-16, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2008.26](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2008.26)

FR: TI\_GERICHTE 12.2008.26 du 16 octobre 2009

IT: TI\_GERICHTE 12.2008.26 del 16 ottobre 2009

### **Regeste**

Exequatur a titolo pregiudiziale - banca - responsabilità per prelievi da parte di persona non autorizzata e suo organo - ratifica

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

AO

#### **E. 2**

Passando ora ad esaminare il rimprovero mosso dall'attrice ad AO 1, di aver permesso la svendita dell'attivo posseduto dalla partecipata I \_\_\_\_\_, si osserva innanzitutto che a questo stadio della lite è oramai pacifico - come del resto spiegato dal Pretore, alla cui convincente motivazione si può rinviare (sentenza p. 7 seg.) - che nell'occasione alla convenuta non possa essere rimproverata una violazione contrattuale (cfr. appello dell'attrice p. 6 e 9). Si aggiunga, per completezza di motivazione, che le parti nemmeno erano legate contrattualmente, che - come si vedrà meglio nel prossimo considerando - l'operazione era comunque stata successivamente ratificata per atti concludenti a seguito dell'incondizionata approvazione del bilancio relativo all'anno chiusosi il 31 dicembre 1998 contenente pure quell'operazione (cfr. doc. I° rich.), e che in ogni caso, trattandosi della vendita di un bene della partecipata e non della stessa attrice, a ben vedere nemmeno era necessario che la decisione con cui i direttori dell'attrice autorizzavano R \_\_\_\_\_ a partecipare all'assemblea generale di I \_\_\_\_\_ e ad incaricare l'amministratore italiano di concludere la vendita della villa (senza aver allora ritenuto di indicare il relativo prezzo, cfr. doc. 6) fosse subordinata all'ottenimento di un'autorizzazione da parte degli azionisti e fosse dunque effettivamente scorretta dal punto di vista formale. A questo momento resta dunque da esaminare se, come ritenuto dal giudice di prime cure, AO 1 sia eventualmente responsabile nei confronti dell'attrice nella sua qualità di organo di fatto, ritenuto che in tale ipotesi il danno da risarcire potrebbe però al più ammontare a Lit. 1'000'000'000, ovvero alla differenza tra il valore della villa (Lit. 1'600'000'000) e il suo prezzo di vendita (Lit. 600'000'000). Il quesito dev'essere risolto negativamente. Non già perché il primo giudice ha provveduto d'ufficio ad esaminare tale aspetto, non sollevato dall'attrice, la diversa valutazione giuridica dei fatti di causa essendogli in effetti consentita dall'art. 87 CPC (Cocchi/Trezzini, CPC-TI, m. 1 ad art. 87), quanto piuttosto per il fatto che ad AO 1 non può essere attribuita, nella sua veste di semplice fiduciante (indiretta) degli organi societari inglesi, la qualifica di organo di fatto dell'attrice. Lo stesso Pretore ha del resto dato atto che la decisione di vendere la villa e le condizioni dell'operazione le erano state indicate dagli aventi diritto economici e nulla permette di ritenere, né per altro l'attrice lo ha preteso, che AO 1, a parte aver riportato queste istruzioni agli organi formali, abbia nell'occasione agito

di propria iniziativa e comunque potesse sostituirsi agli organi formali. Per il resto, l'attrice non ha preteso né tanto meno ha dimostrato sulla base di quali eventuali altre argomentazioni giuridiche, rette dal diritto svizzero, italiano o inglese, potesse essere innescata una responsabilità della convenuta nei suoi confronti, che comunque sarebbe venuta meno a seguito della preventiva autorizzazione alla vendita rispettivamente della successiva ratifica per atti concludenti della stessa da parte degli organi societari di cui già si è detto. In tali circostanze l'eccezione di parte convenuta secondo cui le pretese attoree, nella misura in cui fossero costitutive di atti illeciti, sarebbero comunque prescritte può rimanere indecisa.

### **E. 3**

Con riferimento al secondo rimprovero mosso a AO 2 di aver permesso a terzi non autorizzati, ed in particolare al direttore di AO 1 Ca \_\_\_\_\_, il prelievo dal conto bancario dell'attrice del prezzo fino ad allora corrisposto, di Lit. 450'000'000, che si sarebbe così dissolto nel nulla, il giudizio con cui il Pretore ha escluso un obbligo risarcitorio delle convenute può in definitiva essere confermato. È vero che, avendo consentito ad un terzo non al beneficio del necessario diritto di firma di prelevare dal conto dell'attrice, la banca convenuta non ha validamente adempiuto il contratto ed è di principio tenuta a fornire (nuovamente) la prestazione al "vero" cliente (art. 97 CO; Hardegger, Über die Allgemeine Geschäftsbedingungen der Banken, p. 118 seg.; Gautschi, Berner Kommentar, N. 36 c ad art. 398 CO; Fellmann, Berner Kommentar, N. 436 ad art. 398 CO; DTF 111 II 263 consid. 1a e 1b, 112 II 450 consid. 3a, 132 III 449 consid. 2; TF 8 maggio 2001 4C.357/2000 consid. 3, 2 maggio 2006 4C.315/2005 consid. 3.2; II CCA 18 giugno 2009 inc. n. 12.2008.42). E d'altro canto è pure vero che gli illeciti ordini di prelievo essendo stati impartiti dal direttore dell'altra convenuta, che ne costituisce un organo (II CCA 26 aprile 1993 inc. n. 97/92, 7 novembre 2001 inc. n. 12.2001.54, 16 giugno 2006 inc. n. 10.2004.9; cfr. DTF 97 I 596 consid. 4a, 104 II 190 consid. 3b, 105 II 289 consid. 3-5), quest'ultima è di principio responsabile nei confronti dell'attrice del danno da lui causato (art. 41 e 55 cpv. 2 CC). Sennonché nel caso concreto il comportamento delle convenute è stato in seguito ratificato dall'attrice per atti concludenti e comunque non le ha causato alcun danno. Nel bilancio relativo all'anno chiuso il 31 dicembre 1996 (cfr. doc. I° rich.), i direttori dell'attrice avevano dato atto che a seguito dell'acquisto di I \_\_\_\_\_, finanziato dall'azionista (o meglio dall'avente diritto economico), la società si trovava tra l'altro con un nuovo attivo di £ 674'752 (pari al valore delle quote della società italiana) ed un nuovo passivo di £ 695'231 (prestito dell'azionista). Ora, a seguito della vendita della villa, della liquidazione della società immobiliare italiana e, per quanto qui interessa, del conseguente trasferimento sul conto dell'attrice dell'utile di liquidazione, essa avrebbe dovuto trovarsi senza l'attivo rappresentato dalle quote di quella società, sostituito dall'utile di liquidazione, e con al passivo l'intero prestito dell'azionista. In realtà nel bilancio relativo all'anno chiuso il 31 dicembre 1998 (cfr. doc. I° rich.), l'utile di liquidazione di £ 154'170 non risulta essere stato allibrato tra gli attivi, ma la somma in questione è in sostanza stata posta in parziale compensazione del prestito dell'azionista. Approvando il bilancio allestito in questi termini, con l'aggiunta che "there were no known contingent liabilities as at the balance sheet date", i direttori dell'attrice hanno con ciò riconosciuto che questa somma è stata regolarmente restituita agli aventi diritto economici, in deduzione del prestito concesso a suo tempo alla società. La circostanza è rilevante per due ragioni: innanzitutto perché prova che la società ha con ciò ratificato per atti concludenti l'irregolare operato delle convenute volto ad ottenere quel medesimo risultato,

dimostrando tra l'altro implicitamente che, se fosse stata richiesta di autorizzarlo prima della sua attuazione, avrebbe verosimilmente dato il suo consenso, come per altro era già avvenuto in altri precedenti casi (ad esempio, in occasione del conferimento della procura a M \_\_\_\_\_ con effetto retroattivo per l'approvazione dei conti di I \_\_\_\_\_ [cfr. doc. V n. 8 e n. 12 p. 2 e doc. AA] e in occasione del conferimento delle procure per l'acquisto di I \_\_\_\_\_ rispettivamente per la vendita della villa intestata a quest'ultima; in tal senso, pure, appello dell'attrice p. 9); e inoltre perché l'operazione litigiosa non le ha causato alcun danno, la parziale compensazione del prestito dell'azionista non avendo in effetti peggiorato, dal punto di vista contabile, la sua situazione patrimoniale. Si aggiunga, infine, che non risulta che il 30 gennaio 2001, quando cioè gli organi societari hanno approvato il bilancio 1998, essi fossero all'oscuro dei fatti rilevanti, costoro essendone già da tempo a conoscenza (cfr. lettera 13 settembre 1999 del loro legale [ nel plico doc. I ] e deposizione scritta di Ch \_\_\_\_\_ [doc. J] ). Poco importa poi se essi lo abbiano approvato in piena consapevolezza o solo per dar seguito alle istruzioni dei fiduciari, gli effetti della loro approvazione essendo in ogni caso identici in entrambi i casi.

#### **E. 4**

Quand'anche - come ritenuto dal giudice di prime cure almeno con riferimento alla vendita sottoprezzo della villa di \_\_\_\_\_ - si volesse ammettere che le convenute con il loro comportamento nell'intera vicenda possano effettivamente aver danneggiato eventuali creditori dell'attrice (che per altro al momento dei fatti nemmeno risultavano dai bilanci, cfr. doc. I° rich.), sarebbe semmai spettato a questi creditori, e non certo all'attrice stessa, chiedere il risarcimento del danno causato loro dalle convenute, così che a costei difetterebbe in ogni caso la legittimazione attiva in questa causa.

#### **E. 5**

Ne discende, in accoglimento dell'appello di AO 1 e in reiezione di quello presentato dall'attrice, che la petizione dev'essere integralmente respinta. La tassa di giustizia, le spese e le ripetibili di entrambe le sedi seguono la soccombenza (art. 148 CPC) e sono commisurate al valore di causa. Per i quali motivi, richiamati gli art. 148 CPC e la TG dichiara e pronuncia I. L'appello 21 gennaio 2008 di AP 1 è respinto. II. Le spese della procedura d'appello di cui al dispositivo n. I consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 2'500.- b) spese fr. 200.- Totale fr. 2'700.- da anticiparsi dall'appellante, restano a suo carico con l'obbligo di rifondere all'appellata fr. 10'000.- per ripetibili. III. L'appello 22 gennaio 2008 di AO 1 è accolto. Di conseguenza la sentenza 28 dicembre 2007 della Pretura Distretto di Lugano, sezione 1, invariati gli altri dispositivi, è così riformata: 1. La petizione nei confronti di AO 1, ora AO 1, è respinta. § La tassa di giustizia di fr. 5'000.- e le spese, sono poste a carico dell'attrice, la quale rifonderà ad AO 1, ora AO 1, fr. 66'000.- di ripetibili. IV. Le spese della procedura d'appello di cui al dispositivo n. III consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 10'000.- b) spese fr. 200.- Totale fr. 10'200.- da anticiparsi dall'appellante, sono poste a carico dell'appellata, che rifonderà all'appellante fr. 25'000.- per ripetibili. V. Intimazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1 Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello La presidente Il segretario Rimedi giuridici Nelle cause a

carattere pecuniario con un valore litigioso superiore a fr. 30'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF). Qualora non sia dato il ricorso in materia civile è possibile proporre negli stessi termini ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113, 117 LTF). La parte che intende impugnare una decisione sia con un ricorso ordinario sia con un ricorso in materia costituzionale deve presentare entrambi i ricorsi con una sola e medesima istanza (art. 119 LTF).

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