

TI_GERICHTE 12.2009.34 vom 4. März 2011

TI Tribunale d'appello, 2011-03-04, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2009.34

FR: TI_GERICHTE 12.2009.34 du 4 mars 2011

IT: TI_GERICHTE 12.2009.34 del 4 marzo 2011

Regeste

Revoca di donazione immobiliare, legittimazione di erede del donante, nullità di onere per vizio di forma, nullità della donazione per onere da considerare quale condizione essenziale del negozio giuridico

Erwägungen

E. 1

Il 1° gennaio 2011 è entrato in vigore il nuovo codice di diritto processuale civile svizzero (CPC). La decisione pretorile è stata pronunciata e impugnata prima di questa data, e la procedura ricorsuale rimane dunque disciplinata dal CPC/TI (art. 404 cpv. 1 CPC).

E. 2

Il Pretore ha innanzitutto accertato la legittimazione attiva di AO 1, vedova dell'attore. Ha ritenuto che anche volendo qualificare il diritto di revoca come "personalissimo", esso era già stato esercitato dall'attore, al quale la vedova, unica erede, è semplicemente subentrata nel processo, in cui ha fatto valere una pretesa a carattere obbligatorio di restituzione. Neppure era possibile parlare di mancanza di interesse sopravvenuto, in quanto la situazione rilevante era quella che aveva determinato il già attore a esercitare la revoca (sentenza, p. 7). Nel merito, il Pretore ha ritenuto che tra le parti fosse stato pattuito un onere tacito. In base a tale accordo, l'associazione beneficiaria della donazione si sarebbe impegnata a sottoscrivere un contratto di locazione a favore del donante avente per oggetto gli stessi fondi donati. L'associazione si sarebbe inoltre impegnata a risolvere la questione relativa al passo pedonale, circostanza che impediva al già attore di accedere all'immobile. A supporto di tale conclusione il giudice di prime cure ha posto innanzitutto il tenore dello scritto 1° marzo 1999 (doc. D). Nonostante in tale circostanza si fosse parlato di "Wunsch", sarebbe stato chiaro l'intento del donante di pattuire un onere. L'atteggiamento della convenuta, poi, la quale ha tentato fin da subito di trovare una soluzione alla problematica relativa al diritto di passo, confermerebbe il fatto che l'onere sia stato tacitamente accettato (sentenza, pag. 8 e ss.). Il primo giudice ha inoltre ritenuto che il mancato adempimento dell'onere da parte della convenuta sia stato ingiustificato, così da rendere legittima la revoca del donante (sentenza, pag. 12). Sulla base di un valore di stima dei fondi di fr. 294'420.-, il giudice di prime cure ha poi fissato il valore di causa in fr. 450'000.- e assegnato fr. 27'000.- a titolo di ripetibili, in base alla considerazione che notoriamente il valore commerciale è superiore a quello stimato ufficialmente (sentenza, pag. 13).

E. 3

L'appellante ripropone dapprima in ordine il quesito della legittimazione attiva della vedova del donante, che a suo dire non sarebbe dato poiché la revoca della donazione per inadempimento è un diritto personalissimo, che non si trasmette agli eredi. Adduce inoltre

che la legittimazione attiva della vedova sarebbe in ogni caso caduta, in quanto l'interessata non ha più frequentato la casa sin dalla morte del marito nel 2004, pur potendolo fare, così che la causa avrebbe perso ogni interesse. La censura non è pertinente. Come esposto dal Pretore, l'attore aveva esercitato personalmente il diritto – formatore – di revoca della donazione con la petizione 31 gennaio 2002 e la vedova gli è subentrata in causa, come erede, facendo valere la pretesa – di natura obbligatoria - tendente alla restituzione dei beni a suo tempo donati. La documentazione prodotta in corso di causa attesta che ella è unica erede dell'attore, dopo aver tacitato gli altri coeredi (decisione del Bezirksgericht Meilen dell'8 marzo 2005). Non può dunque essere contestata la sua legittimazione attiva, dal momento che ella è l'unica titolare dei diritti creditorî derivanti dall'esercizio del diritto formatore eseguito il 31 gennaio 2002 dall'attore.

E. 4

L'appellante ravvisa un abuso di diritto della parte attrice nel far valere la pretesa in restituzione dei beni donati. La revoca della donazione era infatti strettamente legata al fatto che il già attore non poteva accedere alla casa d'abitazione per motivi di salute che gli impedivano di percorrere il sentiero pedonale. La vedova, prosegue la convenuta, non ha invece quei problemi fisici e potrebbe accedere all'immobile senza difficoltà. Inoltre ella non è interessata alla casa, non essendosi più recata a M_____ dopo la morte del marito. L'art. 2 cpv. 2 CC prevede che il manifesto abuso di un diritto non è protetto dalla legge. Il divieto dell'abuso di diritto viene applicato in tutti quei casi in cui l'invocazione di una norma giuridica è in palese contrasto con quanto appare dettato dal comune senso di giustizia. La disposizione vieta innanzitutto gli atti emulativi, ovvero l'esercizio di un proprio diritto con il solo fine di danneggiare un terzo. Vengono tuttavia ricompresi nella fattispecie anche quei casi in cui il soggetto agisce per un interesse proprio, ma utilizzando in modo abusivo una disposizione di legge (Hausheer/Juan , Die Einleitungsartikel des ZBG, Berna 2003, p. 109, n. 9; Merz , Basler Kommentar ZGB I, 3 a ed. ad art. 2, n. 105). Con l'inserimento del termine «manifesto», il legislatore ha voluto porre in relazione la norma al principio di certezza del diritto e scongiurarne una sua applicazione arbitraria. L'abuso di diritto non solo deve essere provato, ma deve essere evidente a tal punto che nessuno all'interno della comunità giuridica potrebbe ritenere accettabile una decisione meccanicamente conforme al dettato normativo. L'applicazione dell'art. 2 cpv. 2 CC è quindi limitata a casi particolarmente urtanti, in cui il sentimento di giustizia viene palesemente pregiudicato. Ciò comporta che il giudice non dovrà riconoscere un abuso di diritto nei casi dubbi (Hausheer/Juan , op. cit., pp. 136 s., n. 90; Honsell , Basler Kommentar ZGB I, 3 a ed., ad art. 2, n. 27). L'art. 2 cpv. 2 CC ha carattere imperativo e viene applicato d'ufficio dal giudice (Hausheer/Juan , op. cit., p. 136, n. 91). La dottrina ha individuato alcuni casi in cui è possibile parlare di abuso di diritto: mancanza di interesse, rilevante disparità degli interessi in gioco, utilizzo di istituti giuridici in modo contrario al loro scopo, comportamento contraddittorio, clausola rebus sic stantibus. Quest'ultima, in particolare, fa riferimento a un cambiamento di circostanze materiali o di fatto che non poteva essere previsto al momento della conclusione di un contratto (Hausheer/Juan , op. cit., p. 141, n. 105; Guhl/Koller , Schweizerisches Obligationenrecht, 9 a ed., Zurigo 2000, p. 23, n. 23). Si ha invece comportamento contraddittorio quando un atteggiamento precedente, e in contrasto con uno attuale, ha creato un affidamento nella controparte (DTF 125 III 259; Hausheer/Juan , op. cit., p. 151, n. 130; Merz , cit., ad art. 2, n. 402).

E. 5

Nella fattispecie l'appellante sembra confondere la questione della validità della revoca della donazione con le pretese obbligatorie fatte valere dalla parte attrice. La dichiarazione di revoca della donazione è avvenuta il 31 gennaio 2002 a opera dell'attore, che ha esercitato un proprio diritto formatore. La situazione rilevante da esaminare per accertare se vi sia stato un abuso di diritto nella revoca della donazione deve pertanto essere quella del donante. È al riguardo senza rilevanza il fatto che l'erede dell'attore non è fisicamente inabile e non è di conseguenza impedita ad accedere alla casa percorrendo il noto sentiero pedonale. Non è poi serio sostenere che non vi sarebbe alcun interesse dell'appellata alla causa, stante il disinteresse che ella avrebbe dimostrato dal 2004 all'immobile. La causa verte sulla restituzione di due immobili il cui valore commerciale è stato stimato dal Pretore in circa mezzo milione di franchi. È palese che l'appellata ha un interesse, anche solo economico, alla restituzione dei beni immobili oggetto della donazione. Al riguardo l'appello si rivela infondato.

E. 6

Con il suo appello la convenuta ha chiesto l'annullamento della sentenza 9 gennaio 2009 del Pretore di Locarno-Città (appello, pag. 13). Lo scopo dell'appello è quello di sottoporre a verifica il giudizio di primo grado affinché l'autorità di secondo grado abbia, se del caso, a riformarlo con un altro diverso giudizio che lo sostituisce. Non adempie a tali requisiti l'appello che si limita a chiedere l'annullamento della sentenza pretorile senza sollevare i particolari motivi di annullamento della sentenza del primo giudice (Cocchi/Trezzini, CPC-TI massimato e commentato, Lugano 2000, m. 1 ad art. 307). Ci si potrebbe pertanto chiedere se l'appello sia ricevibile. A ogni modo, dai considerandi del gravame emerge che in sostanza la convenuta chiede la reiezione della petizione, sicché si può entrare nel merito del rimedio.

E. 7

A detta dell'appellante non vi è alcun motivo di revoca della donazione. Essa sostiene che le parti non avevano pattuito alcun onere a carico della donataria. Le indicazioni del donante sulla possibilità di continuare a utilizzare l'immobile sarebbero state solo meri auspici, inidonei a creare vincoli giuridici. A tal proposito la convenuta sottolinea che il giudice di primo grado si è scostato in modo arbitrario da quanto affermato dallo stesso donante nello scritto del 1° marzo 1999. (doc. D). In tale circostanza, il già attore aveva infatti parlato di "Wunsch". Quanto posto in essere dalla convenuta, la quale ha sin da subito concluso un contratto di locazione e si è impegnata per sistemare il passo pedonale, non potrebbe comunque essere letto come l'accettazione di un onere. A fronte dell'atto di generosità del già attore, era ovvio che la donataria mostrasse riconoscenza nei suoi confronti, tentando di comporre i dissidi con i vicini per la sistemazione del passo pedonale. Il tutto però senza l'intenzione di assumersi obblighi giuridici. L'appellante rileva di non essersi mai impegnata a rendere il passo conforme alle norme SIA e osserva che il rogito notarile non menziona alcun tipo di onere. Il Pretore non poteva dunque interpretare in modo estensivo un mero desiderio espresso dal donante, che essa non ha mai accettato. Essa afferma di non essersi mai impegnata a sistemare il passo pedonale nel senso desiderato dall'attore né tantomeno a renderlo conforme alle prescrizioni SIA e osserva che dall'istruttoria nulla è emerso al riguardo.

E. 8

L'art. 245 CO prevede che la donazione può essere gravata da condizioni e oneri. L'onere è un'obbligazione di effettuare una prestazione determinata, che il donante impone al donatario. Dal punto di vista giuridico l'onere non rappresenta una controprestazione, altrimenti farebbe venir meno il carattere gratuito della donazione. Non è nemmeno una condizione, in quanto dall'adempimento o meno dell'onere non dipende la validità dell'accordo. Essa è piuttosto un compito di natura accessoria a carico del beneficiario della donazione (Engel , Contrats de droit suisse, Berna 2000, p. 124; Guhl/Koller , op. cit., p. 399, n. 19). Come ogni altra clausola contrattuale, anche l'onere per essere valido deve essere accettato dalla controparte. In ambito contrattuale le accettazioni possono avvenire anche in forma tacita. In tal caso l'accettante manifesta la propria volontà attraverso un comportamento concludente (Gauch/Schluep , Schweizerisches Obligationenrecht, Zurigo 2008, Band I, p. 81, nn. 445 ss.). La dottrina ammette espressamente che l'onere di una donazione possa essere accettato anche tacitamente per fatti concludenti. Ciò tuttavia con riserbo (Baddeley , Commentaire romand CO-I, ad art. 245, n. 24; Vogt , Basler Kommentar OR-I, 4 a ed. ad art. 243, n. 4). Per quanto riguarda l'interpretazione delle manifestazioni di volontà, vale il principio dell'affidamento (Vertrauensprinzip). Esse vanno dunque intese così come le recepirebbe una controparte in buona fede (DTF 125 III 266, 122 III 420 consid. 3, 120 II 237, Guhl/Koller , op. cit., p. 102). L'art. 18 CO stabilisce che per giudicare un contratto occorre indagare quale sia stata la volontà delle parti, indipendentemente dalle parole utilizzate. Nonostante il tenore letterale sia il principale strumento di interpretazione, l'interprete non deve fermarsi al senso letterale dei termini utilizzati. Egli deve in ogni caso indagare quale sia stato il concetto che la parte intendeva esprimere (Gauch/Schluep , op. cit., p. 277, n. 1228).

E. 9

Agli atti è stata prodotta la corrispondenza intercorsa tra il donante e la beneficiaria della donazione. Nello scritto 1° marzo 1999, P_____ comunicava all'associazione la propria intenzione di donarle i fondi, precisando : «selbstverständlich verknüpfen wir mit dieser Schenkung den Wunsch, das Haus weiterhin benutzen zu dürfen». Segue poi un elenco dettagliato di costi che il donante avrebbe sopportato al fine di poter utilizzare l'immobile e l'invito a voler formalizzare il tutto («wir bitten sie uns, entsprechende Entwürfen zu senden»). Già a una prima disamina del testo, appare evidente come la proposta dell'attore fosse seria, e non solo un mero desiderio. Egli era fermamente intenzionato a riservarsi il diritto di utilizzare l'immobile anche in seguito alla donazione. Nelle ultime righe dello scritto in esame (doc. D), il proprietario indicava tra i vantaggi della donazione la possibilità per l'appellante di intervenire come nuova proprietaria per far valere il diritto alla sistemazione del passo pedonale in modo da renderlo sicuro per il conduttore, ciò che non era il caso a quel momento “ und die Organisation am 15. März auch geltend machen könnte, dass der Zugangsweg so erstellt werden muss, dass auch der Mieter gefahrlos zum Haus/Parkplatz gelangen kann, was heute nicht der Fall ist ”, doc. D). Ciò rappresenta un'ulteriore conferma della serietà dell'intenzione del donante di continuare a utilizzare l'immobile e dell'importanza che rivestiva per lui la sistemazione del passo pedonale. Lo scritto 1° marzo 1999 è stato inviato all'avv. _____, notaia che ha rogato l'atto di donazione e all'epoca membro di comitato dell'associazione qui appellante, e che aveva inoltre patrocinato l'attore nelle vertenze giudiziarie con i vicini per il problema del passo pedonale. Laddove il già attore affermava di voler continuare a utilizzare la casa e chiedeva un intervento della nuova proprietaria per sistemare le questioni relative al diritto di passo, era chiaro che egli intendeva formulare un vincolo giuridico e non un mero

auspicio. Egli si rivolgeva infatti a un'avvocata che conosceva perfettamente le sue esigenze in relazione agli immobili di M_____ e che già in passato lo aveva patrocinato in tale ambito. Non è pertanto possibile, a fronte di tali elementi, ritenere che l'attore abbia in tale scritto formulato un mero auspicio. Il tenore del citato documento, al di là del significato letterale del termine utilizzato (Wunsch), attesta inequivocabilmente che la volontà dell'attore era quella di gravare la donazione da un onere. Rimane da appurare se la proposta di pattuire un onere sia stata accettata per fatti concludenti dall'associazione. Anche a questo interrogativo, tuttavia, può essere data una risposta affermativa. A fronte di quanto affermato dall'attore, l'associazione convenuta ha infatti fin da subito dato seguito alle richieste del donante. Innanzitutto essa ha sottoscritto pochi giorni dopo la firma del rogito un contratto di locazione come richiesto dal donante (doc. F). In seguito essa si è attivata per sistemare il diritto di passo. Già nello stesso mese di marzo 1999 è stato eseguito un sopralluogo per appurare i difetti del sentiero (teste S_____, doc. H) ed è avvenuto un colloquio tra la vicina C_____ e la presidente della convenuta (doc. E). È poi seguita tutta una serie di attività, testimoniate dall'ampia documentazione agli atti (doc. I, K, N, O, P, Q, S, X), in cui l'associazione si è prodigata per risolvere il problema del passo pedonale e del suo arredo. Tali interventi non possono essere qualificati come mero atto di cortesia o riconoscenza, come addotto dall'appellante. L'associazione aveva ricevuto una proposta seria e precisa relativa a una donazione gravata da un onere. Qualora fosse stata in disaccordo, non avrebbe sottoscritto l'atto di donazione né il contratto di locazione e non si sarebbe attivamente impegnata per regolare l'accesso pedonale alla casa d'abitazione. L'associazione ha invece accettato la donazione, ha sottoscritto il contratto di locazione e si è impegnata nella ricerca di una soluzione per l'accesso pedonale. In tali circostanze, l'attore poteva ritenere che la proposta del 1° marzo 1999 era stata accettata (Vertrauensprinzip , DTF 125 III 266, 122 III 420 consid. 3, 120 II 237, Guhl/Koller , op. cit., p. 102). Tra le parti è stata dunque pattuito un onere secondo il quale l'associazione donataria avrebbe consentito al donante di utilizzare l'immobile e avrebbe risolto a tal fine anche la questione relativa al diritto di passo. Le censure in esame devono pertanto essere disattese.

E. 10

A detta dell'appellante l'immobile sarebbe stato perfettamente accessibile. Non sarebbe pertanto configurabile un suo eventuale inadempimento dell'onere relativo alla sistemazione del sentiero. A tal proposito la convenuta sottolinea come la perizia agli atti risulti inutilizzabile in quanto riferita alle norme SIA. Quest'ultime avrebbero infatti valore tra le parti solo se pattuite, circostanza che non si sarebbe verificata nel caso di specie. Sapere pertanto se il sentiero, collegante l'immobile con la pubblica via M_____, fosse in linea con la normativa SIA, sarebbe dunque ininfluenza ai fini del presente giudizio (appello, p. 7, n. 17). L'adeguatezza del sentiero sarebbe stata inoltre attestata dal Pretore stesso nell'ambito del sopralluogo 1° giugno 1999 (ordinanza 11.10.1999, inc. OA.96.389; ricorso, p. 8, n. 23-24).

E. 11

Il significato dell'atto d'appello è quello dell'esposizione avanti alla Camera adita di circostanziate critiche all'accertamento dei fatti e/o all'applicazione del diritto in relazione alla sentenza impugnata. Solo in tal modo è infatti possibile consentire, entro i limiti delle domande formulate, la sua verifica da parte dell'autorità superiore ed eventualmente la sua riforma nel senso auspicato dal ricorrente. È però ovvio che ciò non può avvenire laddove

vengano richiamate o riprodotte le argomentazioni già esposte negli atti della procedura svolta davanti al Pretore, poiché in tali scritti si cercherebbero invano critiche a un giudizio che non è ancora stato emanato, ragione per cui la giurisprudenza prevede la sanzione dell'irricevibilità per il gravame che si limita a richiamare argomentazioni espresse in precedenti allegati oppure che si esaurisce nella testuale o quasi trascrizione dell'allegato conclusionale (RtiD I-2010, n. 7c pag. 683, RtiD II-2009, n. 7c pag. 632; Cocchi/Trezzini , CPC-TI, ad art. 309, n. 21 e 22). La riproduzione di ampi stralci del memoriale conclusivo soggiace necessariamente ai medesimi principi nella misura in cui si tratta di narrazioni redatte allo scopo di convincere il Pretore della bontà delle proprie argomentazioni alla luce delle risultanze dell'istruttoria, e non con la diversa finalità di suffragare davanti alla Camera d'appello l'erroneità del giudizio impugnato. Ciò premesso, si osserva che il paragrafo n. 17 dell'appello è la trascrizione letterale del paragrafo 8 delle conclusioni, il n. 23 è quasi identico al n. 13 e il n. 24 al 14. Le censure in esame sono pertanto inammissibili.

E. 12

A prescindere poi dalle questioni formali di ricevibilità, tali critiche sarebbero infondate anche nel merito per i motivi di seguito esposti. 12.1 La Società svizzera degli ingegneri e architetti (SIA) emana sia norme tecniche sia raccomandazioni. Le prime rappresentano lo stato della tecnica e valgono come regole di costruzione riconosciute dai professionisti. Le seconde invece rappresentano delle basi contrattuali che spesso vengono recepite integralmente dagli addetti ai lavori nei propri contratti coi consumatori. Le norme SIA, inoltre, vincolano le parti solo se espressamente pattuite e non rappresentano un fatto notorio ma devono essere provate (Cocchi/Trezzini , CPC ticinese massimato e commentato, ad art. 184, n. 23; Schumann , Rechtsprechung zum Architektenrecht, 4 a ed., Friburgo 1999, p. 125, § 251; Gauch/Tercier , Das Architektenrecht, 3 a ed., p. 23, § 61). Secondo l'art. 249 CPC, il perito è tenuto a svolgere il proprio compito secondo scienza e coscienza. Egli deve dunque applicare quelle che vengono considerate dai professionisti le regole dell'arte. Per quanto riguarda la valutazione delle perizie giudiziarie, di principio il giudice non è legato dalle risultanze peritali, ma se intende scostarsene deve motivare la sua decisione e non può, senza motivi determinanti, sostituire il suo apprezzamento a quello del perito. In altre parole occorre che delle circostanze ben stabilite permettano di mettere seriamente in dubbio la credibilità del perito, ad esempio quando una perizia contiene delle contraddizioni e che una successiva presa di posizione del suo autore contraddice su dei punti importanti il suo referto precedente; oppure quando è fondata su documenti e/o testimonianze di cui il giudice apprezza diversamente il valore probatorio (Cocchi/Trezzini , CPC-TI App., Lugano 2005, m. 11 ad art. 253 e riferimenti). 12.2 Nel caso in esame le norme SIA a cui il perito fa riferimento nel suo referto sono ovviamente quelle tecniche che attestano lo stato dell'arte. Nessuno pretende che l'associazione convenuta fosse tenuta ad ossequiare delle condizioni generali da lei mai accettate. Tuttavia, la circostanza che il sentiero fosse difforme dalle regole dell'arte rappresenta un dato di fatto. Il perito ha infatti riscontrato al momento del sopralluogo che "l'accesso si trovava in uno stato di abbandono, ricoperto da fogliame e invaso da arbusti, la pavimentazione in parte dissestata, cavi elettrici sporgenti e non protetti" (referto peritale, pag. 9) e che l'accesso "già di per sé difficoltoso per una persona normale a causa della presenza di scale e gradinate costruite in modo difforme alle normative, per una persona disabile con le problematiche del signor W_____ era praticamente inaccessibile" (referto peritale, pag. 11). Dovendo il perito giudicare secondo scienza (art. 249 CPC) egli può pertanto prendere in considerazione anche normative SIA non pattuite tra le parti, qualora le stesse si identifichino con le regole

di costruzione riconosciute dai professionisti. In effetti egli è proprio chiamato a compiere tale operazione. Per quel che riguarda il sopralluogo eseguito dal Pretore, esso si riferiva innanzitutto solo al tratto del sentiero pedonale sul fondo di proprietà H_____, mentre il passo attraversava anche altri fondi. Inoltre lo stesso verbale attesta «il mancato allacciamento di due lampioni» (ordinanza 11 ottobre 1999, inc. OA.96.00389). Se tale elemento non è stato giudicato sufficiente per negare l'esecutività alla sentenza nella vertenza tra l'attore e la vicina, incentrata sul tracciato del sentiero, esso può comunque aver concorso nel rendere inidoneo l'accesso all'immobile donato. Come rilevato dal perito giudiziario, l'accesso dalla data del passaggio di proprietà alla convenuta «è rimasto quello che era come manufatto ma con un degrado progressivo per arrivare allo stato attuale...» (referto peritale pag. 12).

E. 13

L'appellante afferma che anche qualora fosse stato pattuito un onere, lo stesso sarebbe nullo per un difetto di forma, non essendo stato inserito nell'atto notarile di donazione. L'onere preteso dal donante sarebbe essenziale, prosegue la convenuta, sicché doveva rivestire la forma dell'atto pubblico per essere valido. Il vizio di forma ne provoca dunque la nullità.

13.1 Secondo la dottrina dominante, tutti i singoli punti essenziali dell'accordo, sia oggettivi che soggettivi, devono rispettare la forma prescritta per il negozio (DTF 68 II 229, Guhl/Koller, op. cit., p. 120, n. 3; Gauch/Schluemp, op. cit., p. 102, n. 537). Per quanto riguarda i punti soggettivi essenziali, tuttavia, la giurisprudenza ha posto una limitazione. Devono infatti rispettare la forma solo quegli elementi soggettivi che costituiscono anche un elemento della fattispecie contrattuale (DTF 119 II 138; 117 II 264; Gauch/Schluemp, op. cit., p. 102, n. 538). A differenza della condizione, dall'onere non dipende l'efficacia del contratto di donazione. Tale accordo può pertanto spiegare i propri effetti anche qualora l'onere a esso connesso non venga adempiuto dal donatario. La pattuizione di una siffatta clausola permette solamente di chiedere giudizialmente l'adempimento, oppure di revocare la donazione quando l'onere non venga attuato (art. 246 e 249 CO). La dottrina ritiene che l'onere di una donazione non deve rispettare la forma prevista per il negozio principale (Baddeley, op. cit., ad art. 245, n. 24; Vogt, op. cit., ad art. 246, n. 1). Se non che, laddove l'onere è connesso con la donazione e ne costituisce un punto – soggettivamente o oggettivamente – importante, anche l'onere deve essere vestito con la forma qualificata della donazione stessa (Baddeley, op. cit., ad art. 245, n. 25, con rinvio ad art. 243 n. 4). Ora, nella fattispecie il donante considerava essenziale la sistemazione del passo pedonale nell'ottica della donazione all'associazione (cfr. consid. 8), e di conseguenza l'onere avrebbe dovuto rivestire la forma dell'atto pubblico, ciò che non è pacificamente avvenuto.

13.2 Ci si potrebbe chiedere se nella misura in cui non si ritiene obbligata ad adempiere agli oneri richiamati da controparte per vizio di forma, la convenuta non cada nell'abuso di diritto, visto che essa stessa ha preteso di essersi in ogni modo attivata per venire incontro ai coniugi W_____ e, quindi, di aver cercato di adempiere alle condizioni richieste da controparte (cfr. consid. 8 in fine). Il quesito può comunque rimanere indeciso. Il vizio di forma dell'onere ne comporta la nullità (Guggenheim, Commentaire romand CO-I, n. 14 ad art. 11 CO), come ritenuto dall'appellante. Se non che, non può sfuggire che in concreto per il donante il legame tra la donazione e l'onere era una condizione imprescindibile, vera e propria *conditio sine qua non* (cfr. consid. 9), al punto che egli non avrebbe concluso il negozio giuridico se l'associazione non si fosse assunta l'onere di sistemare il noto passo pedonale, che per lui rivestiva un'importanza fondamentale nell'ottica della pluriennale disputa con i vicini al riguardo (cfr. consid. 9, in particolare doc. D). In tali circostanze la

mancata indicazione dell'onere nell'atto pubblico di donazione comporta necessariamente la nullità di tutto il contratto (A. Kut/A. K. Schnyder , Handkommentar zum schweizerischen Privatrecht, n. 50 ad art. 20 CO), poiché il donante ha sottoscritto il contratto notarile di donazione solo in quanto convinto che le clausole contrattuali relative agli oneri a carico della convenuta fossero valide e operanti. L'errore era essenziale ai suoi occhi, tanto che l'inadempimento dell'onere lo ha indotto a chiedere la revoca della donazione. 13.3 L'accertamento della nullità del contratto di donazione nella sua integralità rende superfluo l'esame delle ulteriori argomentazioni dell'appellante. L'associazione deve infatti restituire l'immobile oggetto della donazione rivelatasi nulla (Guggenheim , op. cit., n. 27 ad art. 11 CO).

E. 14

Infine, l'appellante lamenta un'erronea fissazione del valore di causa e delle ripetibili, che reputa eccessivi. Il valore di stima rappresenterebbe il 90% di quello venale, ovvero, nel caso in questione, fr. 330'000.- circa. A fronte di tale valore di causa le ripetibili dovrebbero ammontare al massimo a fr. 19'800.- e l'importo stabilito dal Pretore dovrebbe dunque essere ridotto di conseguenza. L'appellante chiede inoltre una deroga all'applicazione della percentuale prevista nel regolamento sulle ripetibili, per tenere conto della sua qualità di associazione dedita al volontariato e per un interesse pubblico, coinvolta suo malgrado nella notoria litigiosità degli attori, facoltosi e la cui ragione di vita consiste nelle cause giudiziarie. Per costante giurisprudenza nella fissazione delle ripetibili il giudice gode di un ampio potere di apprezzamento, censurabile solo in caso di eccesso o di abuso, ciò che non è il caso se gli importi attribuiti rientrano tra i minimi e i massimi della tariffa applicabile (Cocchi/Trezzini , CPC-TI, Lugano 2000, m. 51 ad art. 148 e m. 19 ad art. 150). Nella fattispecie, il valore dei beni immobili donati poteva essere determinato solo facendo una valutazione astratta e tenendo come punto di riferimento verso il basso la stima ufficiale. L'operazione compiuta dal Pretore sfugge alla critica nella misura in cui ha considerato un valore di mercato degli immobili superiore al valore di stima. Tale apprezzamento sarebbe censurabile solo in caso di arbitrio. L'appellante, tuttavia, al riguardo si limita a fornire una soluzione alternativa che non dimostra l'arbitrarietà né del procedimento né del risultato raggiunto dal Pretore. Quest'ultimo ha quindi operato correttamente nell'ambito del proprio potere di apprezzamento e la censura deve essere respinta. Del resto, anche volendo tenere conto del valore di fr. 330'000.- calcolato dall'appellante, le ripetibili assegnate dal Pretore rientrerebbero comunque tra il minimo e il massimo previsti dall'art. 11 del Regolamento sulla tariffa per i casi di patrocinio d'ufficio e di assistenza giudiziaria e per la fissazione delle ripetibili. La tassa di giustizia, come per altro ammette la convenuta, è appena al disotto del massimo stabilito dall'art. 17 LTG e non si ravvisa pertanto alcun abuso o eccesso del potere di apprezzamento del Pretore. Né vi è motivo di derogare alle modalità usuali di calcolo per il fatto che l'associazione convenuta si fonda sul volontariato, vive di donazioni e opera nell'interesse pubblico. A parte il fatto che non è per nulla notoria la condizione finanziaria in cui si trova la parte attrice, l'associazione convenuta avrebbe potuto agevolmente sottrarsi all'asserita litigiosità della parte attrice se avesse evitato la causa giudiziaria e prima ancora se avesse fatto fronte all'onere correlato alla donazione immobiliare.

E. 15

Ne discende che l'appello deve essere respinto in ogni suo punto. Gli oneri processuali seguono la soccombenza della convenuta, che rifonderà alla parte attrice un'adeguata

indennità per ripetibili d'appello. Per i quali motivi, richiamati gli art. 148 CPC, la LTG e il Regolamento sulle ripetibili, pronuncia: 1. L'appello 2 febbraio 2009 della AP 1 è respinto .
2. Gli oneri processuali dell'appello consistenti in: a) taxa di giustizia fr. 4'000.- b) spese fr. 600.- totale fr. 4'600.-- già anticipate dall'appellante, rimangono a suo carico, con l'obbligo di versare inoltre alla controparte fr. 9'000 per ripetibili d'appello. 3. Intimazione: - - Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Locarno-Città 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.