

TI_GERICHTE 12.2011.224 vom 31. Januar 2014

TI Tribunale d'appello, 2014-01-31, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2011.224

FR: TI_GERICHTE 12.2011.224 du 31 janvier 2014

IT: TI_GERICHTE 12.2011.224 del 31 gennaio 2014

Regeste

Azione parziale - contratto di assegno - valuta del debito - mutazione dell'azione tardiva

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 31.01.2014 12.2011.224

Azione parziale - contratto di assegno - valuta del debito - mutazione dell'azione tardiva

Incarto n. 12.2011.224 Lugano 31 gennaio 2014 /fb In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Epiney-Colombo, presidente, Bozzini e Fiscalini vicecancelliere: Bettelini sedente per statuire nella causa - inc. n. OA.2006.244 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1 - promossa con petizione (azione parziale) 11 aprile 2006 da AP 1 AP 2 entrambi rappr. dall' RA 1 contro AO 1 rappr. dall' RA 2 con cui gli attori hanno chiesto la condanna della convenuta al pagamento di fr. 100'000.- oltre interessi al 5% dal 21 dicembre 2000 e in via subordinata - solo con domanda processuale 3 febbraio 2011 - di € 80'000.- oltre interessi al 5% dal 21 dicembre 2000; domanda avversata dalla convenuta che ha postulato la reiezione della petizione, e che il Pretore con sentenza 23 novembre 2011 ha respinto; appellanti gli attori con atto di appello 22 dicembre 2011, con cui chiedono la riforma del querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione nella sua domanda principale o almeno in quella subordinata, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi; mentre la convenuta con risposta 13 febbraio 2012 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. Il 21 dicembre 2000 C _____, cittadino _____ residente ad Hong Kong, ha incaricato la sua banca ginevrina U _____ di assegnare la banca luganese AO 1 con un ordine di versamento di € 4'870'000.- a favore del conto n. _____, indicando nel contempo, quale beneficiario dell'importo, la "Law Firm R _____ Client account" (doc. C2). Sulla base di quell'assegno, da lei accettato, AO 1 ha accreditato la somma sul conto in questione, nonostante titolare dello stesso risultasse in realtà essere la società bancaria di Antigua W _____. 2. Con petizione 11 aprile 2006 gli avv. AP 1 e AP 2, cittadini _____ domiciliati in Italia, hanno convenuto in giudizio innanzi alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1, AO 1 per ottenerne la condanna al pagamento di fr. 100'000.- oltre interessi al 5% dal 21 dicembre 2000. Con l'azione parziale in rassegna, avversata dalla controparte, essi hanno preteso la rifusione del pregiudizio patito a dipendenza dell'errore di accredito commesso dalla convenuta, evidenziando come la relazione n. _____ fosse stata successivamente chiusa e gli averi in conto di W _____ fossero poi stati compensati con altri crediti della convenuta, il tutto senza che l'importo assegnato fosse mai pervenuto a loro favore in quanto titolari dello Studio legale R _____, rispettivamente fosse poi stato restituito all'assegnante C _____, che nel frattempo aveva in ogni

caso ceduto loro ogni sua pretesa in tal senso (doc. G). 3. Esperita l'istruttoria di causa, le parti, dopo aver rinunciato ad essere citate all'udienza di dibattimento finale, hanno inoltrato, il 21 ottobre rispettivamente il 12 novembre 2010, i rispettivi allegati conclusionali, con i quali si sono sostanzialmente riconfermate nelle loro precedenti allegazioni e domande. Con domanda processuale 3 febbraio 2011, a cui la controparte si è opposta con osservazioni 22 febbraio 2011, gli attori hanno tuttavia chiesto di essere autorizzati in via subordinata a chiedere la condanna della convenuta al pagamento di € 80'000.- (il controvalore di fr. 100'000.-) oltre interessi al 5% dal 21 dicembre 2000 e ciò per il caso in cui, in base alla giurisprudenza del Tribunale federale, la loro pretesa originaria non potesse essere azionata in franchi svizzeri (art. 84 CO). 4. Con sentenza 23 novembre 2011 il Pretore ha integralmente respinto la petizione, ponendo a carico degli attori in solido la tassa di giustizia e le spese di complessivi fr. 9'300.- e le ripetibili di fr. 15'000.-. Il giudice di prime cure ha innanzitutto respinto le eccezioni della convenuta aventi per oggetto l'inammissibilità dell'azione parziale e la carenza di legittimazione attiva degli attori, rispettivamente ha ammesso (senza per altro aver formalizzato una tale decisione nel dispositivo) l'istanza volta alla mutazione in via subordinata della valuta del petitum formulata con la domanda processuale 3 febbraio 2011. Nel merito, pur avendo ritenuto che la convenuta, accreditando il conto di W _____, non aveva adempiuto correttamente l'istruzione ricevuta, ha nondimeno escluso che essa potesse essere tenuta al corretto adempimento (ossia al riaccredito della somma), in quanto gli attori non avevano dimostrato che l'importo in questione non fosse effettivamente stato accreditato sul conto da loro voluto, rispettivamente vi erano seri indizi che essi avessero poi beneficiato dello stesso. 5. Con l'appello 22 dicembre 2011, che qui ci occupa, gli attori chiedono di riformare il querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione nella sua domanda principale o almeno in quella subordinata con protesta di spese e ripetibili di entrambe le sedi, contestando di essere tenuti a dimostrare che l'importo in questione non era effettivamente stato accreditato sul conto da loro voluto, circostanza a loro dire per altro provata, e negando che essi avessero in ogni caso beneficiato dello stesso, fatto questo a loro dire ampiamente smentito dall'istruttoria di causa. Da parte sua, con risposta 13 febbraio 2012, la convenuta postula la reiezione del gravame pure con protesta di spese e ripetibili, ribadendo in particolare l'inammissibilità dell'azione parziale, la carenza di legittimazione attiva degli attori e l'infondatezza della domanda processuale 3 febbraio 2011 volta alla mutazione della valuta del petitum, che, siccome era stato originariamente formulato in franchi svizzeri anziché in euro, non poteva trovare accoglimento già in virtù dell'art. 84 CO. 6. Il 1° gennaio 2011 è entrato in vigore il nuovo codice di diritto processuale civile svizzero (CPC; RS 272). Ritenuto che la procedura innanzi al Pretore è stata avviata prima di quella data, la stessa, fino alla sua conclusione, resta disciplinata dal diritto cantonale previgente (art. 404 cpv. 1 CPC) e meglio dal codice di procedura civile ticinese (CPC/TI; RL 3.3.2.1). Non così invece la procedura ricorsuale in rassegna, che, avendo preso avvio a seguito di una decisione pretorile comunicata dopo quella data, è retta dalle nuove disposizioni federali (art. 405 cpv. 1 CPC). 7. Prima di passare in rassegna le numerose censure d'appello sollevate dagli attori alla sentenza pretorile, è necessario evadere quelle sollevate dalla convenuta nella sua risposta, la stesse potendo in effetti rendere inutile l'esame del gravame. 8. La censura della convenuta volta ad accertare l'inammissibilità dell'azione parziale inoltrata dagli attori è ampiamente infondata. La dottrina è in effetti unanime nel ritenere che il diritto federale accorda al creditore il potere di chiedere unicamente un pagamento parziale (von Tuhr/Escher, Allgemeiner Teil des

Schweizerischen Obligationenrechts, vol. II, p. 16; Leu, Basler Kommentar, 5^a ed., n. 4 ad art. 69 CO; Schraner, Zürcher Kommentar, n. 30 ad art. 69 CO; Weber, Berner Kommentar, 2^a ed., n. 49 ad art. 69 CO; Hohl, Commentaire Romand, 2^a ed., n. 6 seg. ad art. 69 CO). La possibilità di introdurre un'azione parziale sgorga quindi - anche - dal diritto federale materiale, atteso che se il creditore ha diritto di domandare un pagamento parziale, egli deve pure poter far valere giudizialmente tale diritto. Il diritto processuale cantonale non può quindi escludere tale facoltà (TF 20 luglio 2012 4A_194/2012 consid. 1.3, 30 aprile 2013 4A_519/2012 consid. 4). 9. La convenuta ritiene in seguito che la petizione avrebbe dovuto essere respinta già in applicazione dell'art. 84 CO, ovvero per il fatto che la domanda di causa era stata formulata in franchi svizzeri anziché in euro, ritenuto che la domanda processuale 3 febbraio 2011 degli attori volta in via subordinata alla mutazione della valuta del petitum doveva essere disattesa. 9.1 Nel caso di specie è incontestato che le parti - gli attori in qualità di cessionari di C_____ e la convenuta - erano legate da un rapporto di natura contrattuale (cfr. DTF 127 III 553 consid. 2e/bb, 124 III 253 consid. 3b, 121 III 310 consid. 3a; TF 28 maggio 2013 4A_10/2013 consid. 3.3 e 3.4; cfr. pure Tercier/Favre, Les contrats spéciaux, 4^a ed., n. 6195 e 6268 segg.). Nella circostanza, stante la sede svizzera della convenuta (e prima di lei anche della banca U_____), che forniva la prestazione caratteristica (art. 117 cpv. 1, 2 e 3 lett. c LDIP; cfr. Tercier/Favre, op. cit., n. 6167; DTF 132 III 609 consid. 4, 127 III 553 consid. 2d), è pertanto di principio applicabile il diritto svizzero ed in particolare l'art. 84 CO (DTF 134 III 151 consid. 2.2; TF 7 settembre 2004 4C.191/2004 consid. 6 pubbl. in SJ 2005 I p. 174), in virtù del quale i debiti pecuniari debbono essere pagati nella moneta in cui è stato contratto il debito (cpv. 1). La giurisprudenza ne ha dedotto che se il debito è stato contratto in una valuta estera, il creditore è tenuto a formulare in causa la sua pretesa in quella valuta (DTF 134 III 151 consid. 2.2; TF 6 ottobre 2010 4A_218/2010 consid. 5.1, 15 dicembre 2010 4A_206/2010 consid. 4.1 non pubbl. in DTF 137 III 158) e a sua volta il tribunale ha unicamente la facoltà di condannare il debitore al pagamento di quella medesima valuta (DTF 134 III 151 consid. 2.4; TF 27 marzo 2009 4A_230/2008 consid. 5.3.1 pubbl. in RtiD 2010 I p. 764 segg., 6 ottobre 2010 4A_218/2010 consid. 5.1), ritenuto che una condanna in franchi svizzeri violerebbe il diritto federale (DTF 134 III 151 consid. 2.5; TF 27 marzo 2009 4A_230/2008 consid. 5.4 pubbl. in RtiD 2010 I p. 764 segg., 15 dicembre 2010 4A_206/2010 consid. 4.1). 9.1.1 Contrariamente a quanto ritenuto dagli attori, non è vero che nella presente fattispecie non si sarebbe però confrontati con una controversia avente per oggetto un debito espresso in valuta straniera. È in effetti chiaro che a seguito del presunto inadempimento della convenuta, per aver erroneamente accreditato un terzo in violazione delle istruzioni ricevute, quest'ultima, oltre a dover lei stessa esigere la restituzione dal terzo in questione (Tercier/Favre, op. cit., n. 6255), sarebbe tenuta a riconsegnare agli attori gli averi a lei assegnati (cfr. DTF 127 III 553 consid. 2f e 2g, 124 III 253 consid. 3c), in concreto ammontanti a € 4'870'000.-. L'esito, a ben vedere, non sarebbe invero diverso nemmeno qualora - per denegata ipotesi - si volesse invece attribuire alla pretesa attorea un carattere risarcitorio (con riferimento a DTF 126 III 20 consid. 3a), la giurisprudenza avendo già avuto modo di precisare, in considerazione del fatto che lo scopo della domanda di risarcimento era quello di rimediare al danno subito, che in tal caso appariva comunque sensato provvedervi proprio mediante la valuta nella quale la diminuzione del patrimonio si era realizzata (cfr. TF 7 settembre 2004 4C.191/2004 consid. 6; cfr. pure per analogia DTF 137 III 158 consid. 3.3, sia pure riferita a una pretesa extracontrattuale), che in concreto era ancora pari a € 4'870'000.- (cfr. pure Weber, Berner

Kommentar, 2^a ed., n. 314 ad art. 84 CO e Weber, *Fremdwährungsschulden in der Praxis*, in *BJM* 1983 p. 109, secondo cui in caso di risarcimento contrattuale si giustifica di regola un parallelismo con la valuta del contratto; in tal senso ancora la già menzionata TF 7 settembre 2004 4C.191/2004 consid. 6, pubbl. in *SJ* 2005 I 174 secondo cui ciò dev'essere segnatamente il caso quando il risarcimento deve rimpiazzare una prestazione in pagamento). 9.1.2 L'applicazione al caso concreto della giurisprudenza federale esposta in precedenza (cfr. supra consid. 9.1) porta pertanto a concludere che la petizione con cui gli attori chiedevano originariamente il pagamento in franchi svizzeri di una pretesa contrattuale sorta in euro doveva essere respinta in virtù dell'art. 84 CO (TF 15 dicembre 2010 4A_206/2010 consid. 4.1 e 4.3), senza che fosse necessario chinarsi ulteriormente sul suo fondamento, a meno che in seguito gli attori avessero chiesto ed ottenuto di modificare in tal senso la valuta oggetto del petitum. 9.2 Con domanda processuale 3 febbraio 2011 gli attori hanno effettivamente chiesto di essere autorizzati in via subordinata a chiedere la condanna della convenuta al pagamento di € 80'000.- (il controvalore di fr. 100'000.-) oltre interessi al 5% dal 21 dicembre 2000, sennonché, contrariamente a quanto ritenuto dal Pretore, la loro richiesta è tardiva e doveva essere respinta (ciò che la convenuta è legittimata a postulare con la risposta all'appello, anche perché - come detto - l'accoglimento della domanda processuale non era stato formalizzato né con un decreto ai sensi dell'art. 96 CPC/TI né nel dispositivo della sentenza). La giurisprudenza cantonale ha in effetti già avuto modo di stabilire che la domanda di mutazione dell'azione ai sensi dell'art. 74 lett. a CPC/TI, qual è pacificamente quella con cui la parte attrice modifica la valuta del petitum (III CCA 2 marzo 2011 inc. n. 10.2005.26), deve fare oggetto di una domanda processuale (art. 76 CPC/TI, da evadere con un decreto) e non può essere inserita semplicemente nell'allegato conclusionale (Cocchi/Trezzini, CPC-TI, m. 5, 7, 10 seg., 14-16, 19-22 e n. 248 seg., 251 e 253 ad art. 74; II CCA 7 aprile 2009 inc. n. 12.2007.255, 3 dicembre 2012 inc. n. 12.2011.7) o anche solo essere fatta valere in occasione delle arringhe conclusive (art. 281 cpv. 2 CPC/TI, secondo cui in quell'occasione le parti hanno solo la facoltà di restringere la domanda, ma per il resto non possono modificarla salvo quanto previsto dagli art. 74 lett. b e 75 lett. c CPC/TI). A maggior ragione è pertanto evidente che la stessa non possa nemmeno essere formulata, sia pure con una domanda processuale, in un momento ancora successivo e meglio dopo l'inoltro dell'allegato conclusionale. A tale proposito, si osserva che, contrariamente a quanto rilevato dal Pretore, non è vero che nella sentenza pubblicata in *Rep.* 1984 p. 126 (riassunta in modo erroneo da Cocchi/Trezzini, op. cit., m. 12 ad art. 74) questa Camera si sarebbe espressa in senso opposto, nell'occasione essa avendo al contrario riconosciuto che in sede di appello erano ammissibili solo completazioni del petitum giusta l'art. 75 CPC/TI e che allora l'azione non era stata mutata. La domanda processuale 3 febbraio 2011 è pertanto tardiva e con ciò inammissibile, per cui gli attori non hanno validamente modificato la valuta del petitum e il Pretore non era con ciò autorizzato ad esaminare se la loro pretesa, qualora fosse stata formulata in euro, potesse eventualmente essere fondata. 10. Ne discende che il giudizio con cui il Pretore ha respinto la petizione formulata in franchi svizzeri (ritenuto che la modifica della valuta del petitum in euro era invece irricevibile) è ineccepibile e può senz'altro essere confermato, senza che sia necessario esaminare le ulteriori censure della convenuta o degli attori (tutte semmai relative al buon fondamento della pretesa trasformata in euro), ciò che impone di respingere l'appello. Gli oneri processuali e le ripetibili della procedura d'appello, calcolati sulla base di un valore litigioso di fr. 100'000.- (e non - come invece preteso dalla convenuta - di € 4'870'000.- oggetto dell'assegno), seguono la soccombenza (art. 106 CPC), ritenuto che il

fatto che la convenuta abbia dovuto presentare ampie osservazioni anche sulle altre questioni d'ordine e di merito discusse dagli attori nella loro impugnativa, giustifica di attribuirle congrue ripetibili. In ogni caso, contrariamente a quanto preteso dalla convenuta, nulla permette di ritenere che gli attori, inoltrando nelle particolari circostanze il gravame in parola, si sarebbero resi responsabili di una temerarietà processuale. Per i quali motivi, richiamati gli art. 106 CPC e la LTG decide: I. L'appello 22 dicembre 2011 degli avv. AP 1 e AP 2 è respinto. II. Gli oneri processuali di complessivi fr. 3'000.- sono a carico degli appellanti in solido, tenuti inoltre a rifondere alla parte appellata, sempre in solido, fr. 7'500.- per ripetibili. III. Notificazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1 Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello La presidente
Il vicecancelliere 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. 74 cpv. 1 e 100 cpv. 1 LTF).

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