

TI_GERICHTE 12.2015.144 vom 4. Juli 2016

TI Tribunale d'appello, 2016-07-04, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2015.144

FR: TI_GERICHTE 12.2015.144 du 4 juillet 2016

IT: TI_GERICHTE 12.2015.144 del 4 luglio 2016

Erwägungen

E. 1

Il 1° gennaio 2011 è entrato in vigore il nuovo Codice di diritto processuale svizzero (CPC) che trova applicazione in entrambe le sedi, la procedura davanti al Pretore essendo stata avviata il 13 ottobre 2014 (art. 404 e 405 CPC). Le decisioni di prima istanza in materia di provvedimenti cautelari sono appellabili (art. 308 cpv. 1 lett. b CPC) a condizione che nelle vertenze a carattere patrimoniale il valore sia almeno di fr. 10'000.- (art. 308 cpv. 2 CPC). I termini per l'appello e per la risposta sono di 10 giorni (art. 314 cpv. 1 CPC). In concreto, né le parti né il Pretore si sono preoccupati di indicare quale sia il valore di causa. La protezione dei diritti della personalità di una persona fisica non ha natura patrimoniale. La trasmissione dei dati personali di una persona giuridica, per contro, può avere natura patrimoniale (sentenza del Tribunale federale 4A_328/2015 del 10 febbraio 2016, considerando 6), in quanto una persona giuridica è orientata alla protezione della sua sostanza e della sua reputazione (sentenza del Tribunale federale 4A_239/2014 del 2 luglio 2014 consid. 2.3). L'appello è a ogni modo ricevibile anche se la vertenza fosse da considerare di natura patrimoniale. L'istante, infatti, ha un capitale sociale di fr. 670'000.-, ampiamente superiore alla soglia minima appellabile.

E. 1.1

relativo al divieto di comunicazione. Essa critica il Pretore per averle fatto divieto di "trasmettere, di comunicare o di portare alla conoscenza del Dipartimento di giustizia degli Stati Uniti d'America, così come di ogni altra autorità statunitense, con qualsiasi modalità, anche anonima, e su qualsiasi supporto cartaceo, digitale, informatico, ogni informazione, dato, documento indicante il nominativo dell'AO 1 così come della S_____ SA e/o ogni informazione o documento che permetta la sua identificazione, con la comminatoria dell'azione penale ai sensi dell'art. 292 CPS." L'appellante ritiene che la menzione della "forma anonima" sia incomprensibile e non eseguibile, oltre che priva di senso, dal momento che essa si è impegnata a fornire i dati previsti dal Programma in quell'ambito e non in altri. La censura non può essere condivisa. Il dispositivo n. 1.1 del giudizio pretorile è chiaro ed è eseguibile: all'appellante è fatto divieto di trasmettere, in qualsiasi modo e in qualsiasi forma, i dati indicati. Non si vede del resto quale interesse abbia l'appellante a contestare la menzione "in forma anonima". L'ampia formulazione adottata dal Pretore, nell'ambito dell'art. 267 CPC, tende a far rispettare l'ordine impartito a tutela del diritto alla protezione dei dati, la cui importanza non sembra ancora essere compresa dall'appellante. Per altro le modalità di esecuzione scelte dal Pretore corrispondono a quanto richiesto con l'istanza 13 ottobre 2014. La convenuta non le ha contestate con la risposta né con la duplice spontanea, e non può dunque più opporvisi in questa sede. Non vi è quindi motivo di limitare il divieto di trasmissione ai soli dati di S_____ SA e l'appello è da respingere anche su questo punto. Sulle spese processuali

E. 2

Il 16 dicembre 2015 l'appellante ha comunicato di essersi fusa con AP 1, che ne ha ripreso attivi e passivi, e ha pertanto chiesto di prendere atto del cambiamento del suo nome. L'appellata non vi si è opposta. La fusione di persone giuridiche con ripresa di attivi e passivi è un caso di successione universale per legge (cfr. Messaggio del Consiglio federale sulla Legge sulla fusione, FF 2000 pag. 3781 in fondo e 3844) e nulla osta dunque alla modifica del nome dell'appellante (art. 84 cpv. 4 CPC, 22 cpv. 1 LFus).

E. 3

Nel corso della procedura di appello l'appellante ha prodotto diversi documenti che non erano stati acquisiti in prima sede. L'art. 317 cpv. 1 CPC prevede che nuovi fatti e nuovi mezzi di prova sono considerati solo se vengono immediatamente adottati (lett. a) e dinanzi alla giurisdizione inferiore non era possibile addurli nemmeno con la diligenza ragionevolmente esigibile tenuto conto delle circostanze (lett. b). Il giudizio d'appello può tenere conto dell'evoluzione della situazione di fatto prodottasi dopo il dibattimento (veri nova), mentre potrà considerare fatti preesistenti soltanto a condizione che non potessero essere adottati in primo grado neppure facendo uso della diligenza ragionevolmente esigibile alla luce delle circostanze (pseudo nova) (Trezzini in Cocchi/Trezzini/ Bernasconi, Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC), Lugano 2011, pag. 1393, ad art. 317 CPC). Di principio nuovi fatti e nuovi mezzi di prova devono essere fatti valere con l'appello, rispettivamente con la risposta all'appello (sentenza del Tribunale federale 4A_619/2015 del 25 maggio 2016, destinata alla pubblicazione, consid. 2.2.4). In casi eccezionali è possibile ammettere nova, per economia processuale, anche dopo il primo scambio di allegati in appello (sentenza del Tribunale federale citata, consid. 2.2.6). Chi vuol far valere nuovi fatti e nuovi mezzi di prova avvalendosi dell'eccezione prevista dall'art. 317 cpv. 1 CPC deve indicare chiaramente per quali motivi ciò non è avvenuto in prima sede. L'autorità di seconda istanza, infatti, verifica la decisione pretorile solo sulla base delle contestazioni contenute nell'appello (sentenza del Tribunale federale citata, consid. 2.2.4). L'appellante ha prodotto in questa sede quale doc. 39 la sentenza 12 settembre 2014 del Kantonsgericht Zug, evocandola a sostegno delle proprie argomentazioni sull'assenza di un pregiudizio difficilmente riparabile (appello, pag. 9-10). Non ha tuttavia menzionato l'art. 317 CPC e non ha spiegato per quale motivo tale documento, che non era stato prodotto davanti al Pretore, doveva essere acquisito agli atti in appello. Manca quindi una valida motivazione d'appello (art. 311 CPC) e il nuovo mezzo di prova si rivela pertanto irricevibile. Il 16 dicembre 2015 l'appellante ha comunicato di essersi fusa con AP 1 di e ha chiesto di acquisire agli atti giusta l'art. 317 CPC la decisione 11 dicembre 2015 del Dipartimento federale delle finanze che prorogava al 31 dicembre 2019 l'autorizzazione rilasciata il 24 gennaio 2014 (già agli atti come doc. 4). L'appellata non vi si è opposta, chiedendosi tuttavia se i nuovi documenti fossero utili ai fini del giudizio. Il documento 11 dicembre 2015 è invero un nova, ma l'appellante non spiega per quale motivo sarebbe rilevante ai fini del giudizio, venendo ancora una volta meno al suo onere di motivazione dell'appello. Ne deriva che i nuovi mezzi di prova dell'appellante non possono essere considerati ai fini del giudizio.

E. 4

Nella decisione impugnata il Pretore ha dapprima esaminato la legittimazione attiva di AO 1, e ha respinto l'eccezione sollevata in replica dalla convenuta con tre diverse motivazioni. In primo luogo egli ha rilevato che non vi era alcun interesse degno di protezione nel

sollevare l'eccezione, dal momento che la banca convenuta non sarebbe intenzionata a trasmettere i dati relativi all'istante. In secondo luogo ha constatato che S_____ SA è stata assorbita per fusione dall'istante, la quale è dunque l'unica titolare dei diritti alla tutela dei dati personali della società assorbita, che si identifica con essa. Infine ha ritenuto che l'interpretazione unilaterale data dalla banca convenuta al Programma US, per definizione contenente spazi di manovra, non era compatibile con la logica propria alle decisioni giudiziarie. Per quel che concerne il merito delle domande cautelari, il primo giudice ha accertato che la relazione bancaria alla base della vertenza era verosimilmente un " US related account " e che S_____ SA era stata gestore patrimoniale su quel conto, di modo che rientrava nei parametri del programma US. Il Pretore ha constatato che la banca convenuta aveva aderito nella Categoria 2 al programma unilaterale statunitense che prevede la trasmissione al Dipartimento di giustizia statunitense di nome, cognome, funzione e altri dati di propri dipendenti (attuali o ex) che tra il 1° agosto 2008 e il 31 dicembre 2014 hanno seguito clienti statunitensi, così come i dati di eventuali consulenti finanziari, gestori patrimoniali, trustee, fiduciari, legali, contabili ecc. correlati a relazioni con clienti USA chiuse in quel periodo. Ha ritenuto evidente che la trasmissione di dati prevista dal noto Programma costituiva una comunicazione di dati personali ai sensi della LPD, ciò che presuppone il rispetto delle condizioni poste dagli art. 4 a 7 LPD e del diritto di opposizione/accesso delle persone interessate giusta l'art. 15 LPD. Secondo il Pretore la banca convenuta non poteva prevalersi dei motivi giustificativi elencati agli art. 13 cpv. 1 e 6 cpv. 2 litt. d LPD. La Dichiarazione congiunta del 29 agosto 2013 tra il Dipartimento federale delle finanze e l'U. S. Department of Justice non corrisponde a un Trattato internazionale giusta l'art. 14 cpv. 1 della Convenzione di Vienna sui trattati, sicché la convenuta non può prevalersi della legge per trasmettere i dati. Né è dato, a mente del primo giudice, un interesse pubblico o privato preponderante, nemmeno reso verosimile dalla convenuta. Per il Pretore il bisogno commerciale della banca convenuta non può andare a scapito della LPD. A suo giudizio l'istante ha reso verosimile l'esistenza della condizione dell'urgenza e della lesione dei suoi diritti, come pure quello del rischio di un pregiudizio difficilmente riparabile, insito nella minaccia di procedure amministrative, fiscali e penali invasive. In sintesi il primo giudice ha ritenuto che l'istante poteva far valere la tutela dei suoi dati personali e che la convenuta non aveva reso verosimile di potersi prevalere di interessi pubblici o privati preponderanti.

E. 5

In materia di protezione dei dati l'art. 15 LPD rinvia agli art. 28, 28a e 28l CC. Per le misure provvisorie sono quindi applicabili gli art. 261 e seguenti CPC. Chi è illecitamente leso nella sua personalità può, a sua tutela, chiedere l'intervento del giudice contro chiunque partecipi all'offesa (art. 28 cpv. 1 CC). Il giudice interviene per proibire una lesione imminente, far cessare una lesione attuale oppure accertare l'illiceità di una lesione che continua a produrre effetti molesti (art. 28a cpv. 1 n. 1-3 CC). Anche le persone giuridiche beneficiano della protezione garantita dal diritto civile (art. 53 CC; DTF 138 III 337 consid. 6.1; sentenza 5A_354/2012 del 26 giugno 2014 consid. 3). La persona giuridica è protetta nel suo onore, nella sua sfera privata, nel suo nome, nel suo credito e nella sua personalità economica (Steinauer/Fountoulakis, *Droit des personnes physiques et de la protection de l'adulte*, Berne 2014, n. 494a, pag. 172). Giusta l'art. 261 CPC, il giudice ordina i necessari provvedimenti cautelari quando l'istante rende verosimile che un suo diritto è leso o è minacciato di esserlo e la lesione è tale da arrecargli un pregiudizio difficilmente riparabile. I provvedimenti cautelari possono essere ordinati anche se la causa di merito non è ancora

pendente (art. 263 CPC). La procedura è quella sommaria (art. 248 CPC). Chi postula l'adozione di misure cautelari deve dunque rendere verosimile l'esistenza di una lesione illecita - attuale o imminente - e di un danno difficilmente riparabile. Oltre a queste premesse, la misura richiesta deve essere proporzionale e urgente.

E. 6

La convenuta rimprovera in sostanza al primo giudice di aver respinto l'eccezione di carenza di legittimazione attiva dell'istante, di aver ammesso a torto l'esistenza di un pregiudizio difficilmente riparabile e l'urgenza, e di aver emanato un dispositivo ineseguibile, vietandole di comunicare dati e informazioni relativi a AO 1, che essa non ha intenzione di trasmettere. Sull'eccezione di carenza di legittimazione attiva

E. 7

La banca appellante sostiene che l'istante non è legittimata a far valere i diritti della personalità di S_____ SA, decaduti con la radiazione di quest'ultima dal Registro di commercio il 6 luglio 2011. I dati che la banca si è impegnata a trasmettere al DoJ nell'ambito del noto programma, prosegue l'appellante, sono solo quelli relativi a S_____ SA, a esclusione di quelli relativi all'istante, che non ha quindi né legittimazione ad agire né interesse degno di protezione. L'argomentazione è infondata. Come prevede l'art. 21 cpv. 3 LFus, S_____ SA è stata radiata dal Registro di commercio il 6 luglio 2011 a conclusione di una procedura di fusione con ripresa di attivi e passivi (doc. B, 36) con la quale è stata assorbita dalla società B_____, C_____ SA, ora AO 1 (doc. B). L'istante ha ripreso l'insieme del patrimonio attivo e passivo della società assorbita (art. 22 cpv. 1 LFus), compresi i diritti della personalità (Messaggio del Consiglio federale sulla Legge sulla fusione, FF 2000 pag. 3844). Contrariamente a quanto sembra ritenere l'appellante (appello, pag. 7), S_____ SA non è scomparsa, e si identifica ora con l'istante, come correttamente accertato dal Pretore. Le diffuse argomentazioni dell'appellante sulla decadenza dei diritti della personalità in caso di morte non le giovano, in quanto la fusione di due persone giuridiche è ben diversa dalla morte di una persona fisica, alla quale si riferiscono le citazioni a sostegno dell'appello. Dagli atti risulta inoltre che l'appellante medesima ha coinvolto l'istante per avvertirla che avrebbe trasmesso al DoJ i dati di S_____ SA (doc. F a I). Non si vede quindi come possa ora sostenere, non senza contraddirsi, che i diritti della personalità di quest'ultima sono decaduti con la radiazione dal Registro di Commercio. Né si può seriamente negare l'interesse degno di protezione dell'istante, che con la fusione ha acquisito i diritti della personalità di S_____ SA. Trasmettere i dati di quest'ultima equivale a trasmettere i dati dell'istante, che ha di conseguenza un interesse degno di protezione a impedire la trasmissione prospettata dalla banca convenuta. A giusta ragione il Pretore ha pertanto ammesso la legittimazione attiva dell'istante (Meier, Protection des données, Berne 2011, n. 1804 pag. 585, n. 1808 pag. 586) e ha ammesso l'esistenza di un interesse degno di protezione ai sensi dell'art. 59 CPC. L'appello è dunque infondato su questo punto. Sulle misure provvisoriale

E. 8

Il Pretore ha ritenuto verosimile nel clima di pressioni correlato al noto Programma US il requisito del pregiudizio difficilmente riparabile addotto dall'istante, consistente in particolare nelle minacce alla sua attività professionale e alla libertà di spostamento delle persone fisiche ad essa collegate (organi e dipendenti), con il rischio di scadimento della sua attrattività economica, della scelta della clientela oppure dei prodotti sui quali investire,

oltre a quello di essere oggetto di inchieste fiscali, penali e amministrative. A detta dell'appellante non sono invece dati nella fattispecie né il requisito del pregiudizio difficilmente riparabile né quello dell'urgenza. Dopo aver esposto diffuse citazioni dottrinali e giurisprudenziali (appello, pag. 9-10) e ricordato che spettava all'istante rendere verosimile l'esistenza dei presupposti per l'ottenimento di misure provvisoriale, la banca convenuta rimprovera al Pretore di aver ammesso a torto l'esistenza di un pregiudizio difficilmente riparabile. Essa contesta che l'istante, come società, "possa recarsi negli Stati Uniti", non avendo indicato di operare in quello Stato o di avere intenzione di aprirvi una sede, e ribadisce di non avere intenzione di fornire al DoJ i nomi degli organi dell'istante, che sostiene di nemmeno conoscere. Rileva poi che l'istante non ha reso verosimile il rischio di essere oggetto di procedure negli Stati Uniti e afferma che sinora non sono noti casi in cui le persone segnalate dalle banche "categoria 2" siano state coinvolte in procedure negli Stati Uniti. Sostiene inoltre che il titolare della relazione bancaria sulla quale S_____ SA aveva mandato di gestione ha aderito alla voluntary disclosure statunitense, di modo che il DoJ non avrà particolare interesse per tale relazione bancaria e di riflesso sarà inesistente il rischio dell'istante di essere oggetto di inchiesta. Rimprovera in sostanza al Pretore di non essersi confrontato con il caso concreto e i principi giuridici e giurisprudenziali vigenti in materia di provvedimenti cautelari.

E. 8.1

I mandati d'arresto statunitensi possono essere eseguiti in qualsiasi Stato con il quale gli USA hanno sottoscritto un accordo di estradizione (AJP 2015 pag. 1609), tra i quali figura anche la Confederazione Svizzera (cfr. Trattato di estradizione tra la Confederazione svizzera e gli Stati Uniti d'America, RS 0.353.933.6). La verosimiglianza di un viaggio negli USA non è quindi un criterio rilevante. Un mandato di arresto USA può condurre all'arresto in Italia di un cittadino svizzero (caso del dirigente svizzero di UBS arrestato a Bologna) e all'arresto nella Confederazione svizzera di un cittadino straniero (caso dei funzionari FIFA arrestati a Zurigo su mandato USA, sentenza del Tribunale federale 1C_143/2016 del 2 maggio 2016, destinato alla pubblicazione), in entrambi i casi con il rischio di estradizione negli USA. La conclusione del Pretore, che ha ritenuto verosimile il rischio per la libertà di movimento delle persone fisiche riconducibili all'istante, resiste alle critiche a un esame fondato sulla verosimiglianza.

E. 8.2

L'appellante ribadisce di non voler fornire al DoJ i dati dell'istante, ma solo quelli di Safid SA, di modo che non vi sarebbe alcun rischio per l'appellata. Se non che, come già esposto in precedenza (consid. 7), quest'ultima si identifica ora con la società da lei assorbita e il rischio dell'una è il rischio dell'altra. La censura si rivela quindi infondata.

E. 8.3

Infine, l'appellante sostiene che il rischio di procedure e di inchieste negli USA sarebbe inesistente, in quanto il titolare del conto ha aderito alla voluntary disclosure. L'argomentazione si contrappone alla contraria conclusione del Pretore senza essere sorretta da una valida motivazione d'appello ai sensi dell'art. 310 CPC. Il primo giudice, infatti, aveva respinto tale obiezione della convenuta per il motivo che essa non l'aveva resa verosimile (decisione impugnata, pag. 6). Al riguardo l'appellante non si confronta con la decisione pretorile, limitandosi a ripetere, sia pur in diversa veste grafica, quanto già addotto nella duplice spontanea (pag. 8). Su questo punto la censura è dunque irricevibile.

E. 8.4

L'appellante contesta l'esistenza del requisito dell'urgenza, poiché l'istante non ha promosso nei 10 giorni dalla sua lettera 6 ottobre 2014 l'azione giudiziaria di merito che avrebbe bloccato la trasmissione dei dati. L'appellante equivoca sui termini. Il 6 ottobre 2014 (doc. I) essa ha comunicato a AO 1 che avrebbe trasmesso al DoJ i dati di S_____ SA se non fosse stata avviata una causa giudiziaria nei 10 giorni. Entro tale termine (ossia il 13 ottobre 2014) AO 1 ha avviato presso la Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1, l'istanza di misure cautelari qui in esame e il 28 settembre 2015, nel termine impartito dal Pretore con la decisione qui impugnata, ha promosso la causa di merito (incarto n. OR.2015.213), validando così la procedura provvisoria ai sensi dell'art. 263 CPC. Gli art. 15 LPD, 28 e 28a CC permettono esplicitamente la possibilità di un'azione giudiziaria cautelare. Visto il breve termine (10 giorni) assegnato per promuovere causa, è palese l'adempimento del requisito dell'urgenza, provocata per altro dall'appellante medesima con la perentorietà della sua lettera 6 ottobre 2014 (doc. I). La censura di appello è dunque infondata ed è anzi al limite della temerarietà.

E. 9

In via sussidiaria, l'appellante ripete che non è dato il presupposto processuale dell'interesse degno di protezione ai sensi dell'art. 59 CPC, dal momento che essa non intende comunicare al DoJ il nome dell'istante ma solo quello di S_____ SA. La censura riprende, in altra forma, quella già esaminata in precedenza (consid. 7). Nella misura in cui l'istante si identifica con la società assorbita dopo la loro fusione, tutte le argomentazioni dell'appellante sono anche in questo caso, oltre che infondate, ai limiti della temerarietà. Non va dimenticato, infatti, che è stata l'appellante medesima a prendere contatto con l'istante (doc. F-I) e a collegare il suo nome con quello di S_____ SA. Il divieto di comunicare al DoJ e alle altre autorità statunitensi anche il nome dell'istante non viola pertanto il diritto.

E. 10

Sempre in via sussidiaria, l'appellante si duole della formulazione del dispositivo n.

E. 11

In conclusione, l'appello va respinto in ogni suo punto e la decisione impugnata va confermata. Per quel che concerne le spese processuali, le vertenze fondate sulla LPD non beneficiano della gratuità (Meier, op. cit., n. 1842 pag. 595). Le spese processuali seguono la soccombenza (art. 106 CPC) e sono fissate in applicazione degli art. 2 cpv. 1, 10, 13 e 16 LTG, per una procedura sommaria di misure provvisorie. Le ripetibili sono calcolate secondo i criteri stabiliti dagli art. 11 e 12 Rtar. Il valore litigioso (art. 112 LTF), qualora la vertenza fosse da considerare di natura patrimoniale, ammonta a fr. 670'000.-, pari al capitale sociale della ditta istante. Per questi motivi, richiamati gli art. 106 CPC e la LTG decide: 1. L'appello 7 settembre 2015 di AP 1, è respinto e la decisione impugnata è confermata. 2. Le spese processuali della procedura di appello di fr. 5'000.- sono a carico di AP 1 che rifonderà a AO 1 fr. 3'000.- per ripetibili di appello. 3. Notificazione: - -
Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1 Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente La vicecancelliera
Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario 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), se il valore litigioso ammonta a fr. 30'000.-; per valori

inferiori il ricorso è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale o se una legge federale prescrive un'istanza cantonale unica (art. 74 cpv. 2 LTF). Il ricorso è ammissibile contro le decisioni che pongono fine al procedimento (art. 90 LTF). Esso è pure ammissibile contro una decisione che concerne soltanto talune conclusioni, se queste possono essere giudicate indipendentemente dalle altre, o che pone fine al procedimento soltanto per una parte dei litisconsorti (art. 91 LTF), oppure ancora contro decisioni pregiudiziali e incidentali notificate separatamente e concernenti la competenza o domande di ricsuzione (art. 92 cpv. 1 LTF). In presenza di altre decisioni pregiudiziali o incidentali, il ricorso è ammissibile solo se le stesse possono causare un pregiudizio irreparabile o se l'accoglimento del ricorso comporterebbe immediatamente una decisione finale consentendo di evitare una procedura probatoria defatigante o dispendiosa (art. 93 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).

E. 16

dicembre 2015 l'appellante ha comunicato di essersi fusa con AP 1, che ne ha ripreso attivi e passivi, e ha pertanto chiesto di prendere atto del cambiamento del suo nome. L'appellata non vi si è opposta. La fusione di persone giuridiche con ripresa di attivi e passivi è un caso di successione universale per legge (cfr. Messaggio del Consiglio federale sulla Legge sulla fusione, FF 2000 pag. 3781 in fondo e 3844) e nulla osta dunque alla modifica del nome dell'appellante (art. 84 cpv. 4 CPC, 22 cpv. 1 LFus).

3. Nel corso della procedura di appello l'appellante ha prodotto diversi documenti che non erano stati acquisiti in prima sede. L'art. 317 cpv. 1 CPC prevede che nuovi fatti e nuovi mezzi di prova sono considerati solo se vengono immediatamente adottati (lett. a) e dinanzi alla giurisdizione inferiore non era possibile addurli nemmeno con la diligenza ragionevolmente esigibile tenuto conto delle circostanze (lett. b). Il giudizio d'appello può tenere conto dell'evoluzione della situazione di fatto prodottasi dopo il dibattimento (verinova), mentre potrà considerare fatti preesistenti soltanto a condizione che non potessero essere adottati in primo grado neppure facendo uso della diligenza ragionevolmente esigibile alla luce delle circostanze (pseudo nova) (Trezza in Cocchi/Trezza/

Bernasconi, Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC), Lugano 2011, pag. 1393, ad art. 317 CPC). Di principio nuovi fatti e nuovi mezzi di prova devono essere fatti valere con l'appello, rispettivamente con la risposta all'appello (sentenza del Tribunale federale 4A_619/2015 del 25 maggio 2016, destinata alla pubblicazione, consid. 2.2.4). In casi eccezionali è possibile ammetterli, per economia processuale, anche dopo il primo scambio di allegati in appello (sentenza del Tribunale federale citata, consid. 2.2.6). Chi vuol far valere nuovi fatti e nuovi mezzi di prova avvalendosi dell'eccezione prevista dall'art. 317 cpv. 1 CPC deve indicare chiaramente per quali motivi ciò non è avvenuto in prima sede. L'autorità di seconda istanza, infatti, verifica la decisione pretorile solo sulla base delle contestazioni contenute nell'appello (sentenza del Tribunale federale citata, consid. 2.2.4).

L'appellante ha prodotto in questa sede quale doc. 39 la sentenza 12 settembre 2014 del Kantonsgericht Zug, evocandola a sostegno delle proprie argomentazioni sull'assenza di un pregiudizio difficilmente riparabile (appello, pag. 9-10). Non ha tuttavia menzionato l'art. 317 CPC e non ha spiegato per quale motivo tale documento, che non era stato prodotto davanti al Pretore, doveva essere acquisito agli atti in appello. Manca quindi una valida motivazione d'appello (art. 311 CPC) e il nuovo mezzo di prova si rivela pertanto irricevibile. Il 16 dicembre 2015 l'appellante ha comunicato di essersi fusa con AP 1 di e ha chiesto di acquisire agli atti giusta l'art. 317 CPC la decisione 11 dicembre 2015 del Dipartimento federale delle finanze che prorogava al 31 dicembre 2019 l'autorizzazione rilasciata il 24 gennaio 2014 (già agli atti come doc. 4). L'appellata non vi si è opposta, chiedendosi tuttavia se i nuovi documenti fossero utili ai fini del giudizio. Il documento 11 dicembre 2015 è invero unna, ma l'appellante non spiega per quale motivo sarebbe rilevante ai fini del giudizio, venendo ancora una volta meno al suo onere di motivazione dell'appello. Ne deriva che i nuovi mezzi di prova dell'appellante non possono essere considerati ai fini del giudizio.

4. Nella decisione impugnata il Pretore ha dapprima esaminato la legittimazione attiva di AO 1, e ha respinto l'eccezione sollevata in replica dalla convenuta con tre diverse motivazioni. In primo luogo egli ha rilevato che non vi era alcun interesse degno di protezione nel sollevare l'eccezione, dal momento che la banca convenuta non sarebbe intenzionata a trasmettere i dati relativi all'istante. In secondo luogo ha constatato che S_____ SA è stata assorbita per fusione dall'istante, la quale è dunque l'unica titolare dei diritti alla tutela dei dati personali della società assorbita, che si identifica con essa. Infine ha ritenuto che l'interpretazione unilaterale data dalla banca convenuta al Programma US, per definizione contenente spazi di manovra, non era compatibile con la logica propria alle decisioni giudiziarie. Per quel che concerne il merito delle domande cautelari, il primo giudice ha accertato che la relazione bancaria alla base della vertenza era verosimilmente un "US related account" e che S_____ SA era stata gestore patrimoniale su quel conto, di modo che rientrava nei parametri del programma US. Il Pretore ha constatato che la banca convenuta aveva aderito nella Categoria 2 al programma unilaterale statunitense che prevede la trasmissione al Dipartimento di giustizia statunitense di nome, cognome, funzione e altri dati di propri dipendenti (attuali o ex) che tra il 1° agosto 2008 e il 31 dicembre 2014 hanno seguito clienti statunitensi, così come i dati di eventuali consulenti finanziari, gestori patrimoniali, trustee, fiduciari, legali, contabili ecc. correlati a relazioni con clienti USA chiuse in quel periodo. Ha ritenuto evidente che la trasmissione di dati prevista dal noto Programma costituiva una comunicazione di dati personali ai sensi della LPD, ciò che presuppone il rispetto delle condizioni poste dagli art. 4 a 7 LPD e del diritto di opposizione/accesso delle persone interessate giusta l'art. 15 LPD. Secondo il Pretore la banca convenuta non poteva prevalersi dei motivi giustificativi elencati agli art. 13 cpv. 1 e 6 cpv. 2 litt. d LPD. La Dichiarazione congiunta del 29 agosto 2013 tra il Dipartimento federale delle finanze e l'U. S. Department of Justice non corrisponde a un Trattato internazionale giusta l'art. 14 cpv. 1 della Convenzione di Vienna sui trattati, sicché la convenuta non può prevalersi della legge per trasmettere i dati. Né è dato, a mente del primo giudice, un interesse pubblico o privato preponderante, nemmeno reso verosimile dalla convenuta. Per il Pretore il bisogno commerciale della banca convenuta non può andare a scapito della LPD. A suo giudizio l'istante ha reso verosimile l'esistenza della condizione dell'urgenza e della lesione dei suoi diritti, come pure quello del rischio di un pregiudizio difficilmente riparabile, insito nella minaccia di procedure amministrative, fiscali e penali

invasive. In sintesi il primo giudice ha ritenuto che l'istante poteva far valere la tutela dei suoi dati personali e che la convenuta non aveva reso verosimile di potersi prevalere di interessi pubblici o privati preponderanti.

5. In materia di protezione dei dati l'art. 15 LPD rinvia agli art. 28, 28a e 28l CC. Per le misure provvisorie sono quindi applicabili gli art. 261 e seguenti CPC. Chi è illecitamente leso nella sua personalità può, a sua tutela, chiedere l'intervento del giudice contro chiunque partecipi all'offesa (art. 28 cpv. 1 CC). Il giudice interviene per proibire una lesione imminente, far cessare una lesione attuale oppure accertare l'illiceità di una lesione che continua a produrre effetti molesti (art. 28a cpv. 1 n. 1-3 CC). Anche le persone giuridiche beneficiano della protezione garantita dal diritto civile (art. 53 CC; DTF 138 III 337 consid. 6.1; sentenza 5A_354/2012 del 26 giugno 2014 consid. 3). La persona giuridica è protetta nel suo onore, nella sua sfera privata, nel suo nome, nel suo credito e nella sua personalità economica (Steinauer/Fountoulakis, *Droit des personnes physiques et de la protection de l'adulte*, Berne 2014, n. 494a, pag. 172).

Giusta l'art. 261 CPC, il giudice ordina i necessari provvedimenti cautelari quando l'istante rende verosimile che un suo diritto è leso o è minacciato di esserlo e la lesione è tale da arrecargli un pregiudizio difficilmente riparabile. I provvedimenti cautelari possono essere ordinati anche se la causa di merito non è ancora pendente (art. 263 CPC). La procedura è quella sommaria (art. 248 CPC). Chi postula l'adozione di misure cautelari deve dunque rendere verosimile l'esistenza di una lesione illecita - attuale o imminente - e di un danno difficilmente riparabile. Oltre a queste premesse, la misura richiesta deve essere proporzionale e urgente.

6. La convenuta rimprovera in sostanza al primo giudice di aver respinto l'eccezione di carenza di legittimazione attiva dell'istante, di aver ammesso a torto l'esistenza di un pregiudizio difficilmente riparabile e l'urgenza, e di aver emanato un dispositivo ineseguibile, vietandole di comunicare dati e informazioni relativi a AO 1, che essa non ha intenzione di trasmettere.

Sull'eccezione di carenza di legittimazione attiva

7. La banca appellante sostiene che l'istante non è legittimata a far valere i diritti della personalità di S_____ SA, decaduti con la radiazione di quest'ultima dal Registro di commercio il 6 luglio 2011. I dati che la banca si è impegnata a trasmettere al DoJ nell'ambito del noto programma, prosegue l'appellante, sono solo quelli relativi a S_____ SA, a esclusione di quelli relativi all'istante, che non ha quindi né legittimazione ad agire né interesse degno di protezione. L'argomentazione è infondata. Come prevede l'art. 21 cpv. 3 LFus, S_____ SA è stata radiata dal Registro di commercio il 6 luglio 2011 a conclusione di una procedura di fusione con ripresa di attivi e passivi (doc. B, 36) con la quale è stata assorbita dalla società B_____, C_____ SA, ora AO 1 (doc. B). L'istante ha ripreso l'insieme del patrimonio attivo e passivo della società assorbita (art. 22 cpv. 1 LFus), compresi i diritti della personalità (Messaggio del Consiglio federale sulla Legge sulla fusione, FF 2000 pag. 3844). Contrariamente a quanto sembra ritenere l'appellante (appello, pag. 7), S_____ SA non è scomparsa, e si identifica ora con l'istante, come correttamente accertato dal Pretore. Le diffuse argomentazioni dell'appellante sulla decadenza dei diritti della personalità in caso di morte non le giovano, in quanto la fusione di due persone giuridiche è ben diversa dalla morte di una persona fisica, alla quale si riferiscono le citazioni a sostegno dell'appello. Dagli atti

risulta inoltre che l'appellante medesima ha coinvolto l'istante per avvertirla che avrebbe trasmesso al DoJ i dati di S_____ SA (doc. F a I). Non si vede quindi come possa ora sostenere, non senza contraddirsi, che i diritti della personalità di quest'ultima sono decaduti con la radiazione dal Registro di Commercio. Né si può seriamente negare l'interesse degno di protezione dell'istante, che con la fusione ha acquisito i diritti della personalità di S_____ SA. Trasmettere i dati di quest'ultima equivale a trasmettere i dati dell'istante, che ha di conseguenza un interesse degno di protezione a impedire la trasmissione prospettata dalla banca convenuta. A giusta ragione il Pretore ha pertanto ammesso la legittimazione attiva dell'istante (Meier, Protection des données, Berne 2011, n. 1804 pag. 585, n. 1808 pag. 586) e ha ammesso l'esistenza di un interesse degno di protezione ai sensi dell'art. 59 CPC. L'appello è dunque infondato su questo punto.

Sulle misure provvisionali

8. Il Pretore ha ritenuto verosimile nel clima di pressioni correlato al noto Programma US il requisito del pregiudizio difficilmente riparabile addotto dall'istante, consistente in particolare nelle minacce alla sua attività professionale e alla libertà di spostamento delle persone fisiche ad essa collegate (organi e dipendenti), con il rischio di scadimento della sua attrattività economica, della scelta della clientela oppure dei prodotti sui quali investire, oltre a quello di essere oggetto di inchieste fiscali, penali e amministrative. A detta dell'appellante non sono invece dati nella fattispecie né il requisito del pregiudizio difficilmente riparabile né quello dell'urgenza. Dopo aver esposto diffuse citazioni dottrinali e giurisprudenziali (appello, pag. 9-10) e ricordato che spettava all'istante rendere verosimile l'esistenza dei presupposti per l'ottenimento di misure provvisionali, la banca convenuta rimprovera al Pretore di aver ammesso a torto l'esistenza di un pregiudizio difficilmente riparabile. Essa contesta che l'istante, come società, "possa recarsi negli Stati Uniti", non avendo indicato di operare in quello Stato o di avere intenzione di aprirvi una sede, e ribadisce di non avere intenzione di fornire al DoJ i nomi degli organi dell'istante, che sostiene di nemmeno conoscere. Rileva poi che l'istante non ha reso verosimile il rischio di essere oggetto di procedure negli Stati Uniti e afferma che sinora non sono noti casi in cui le persone segnalate dalle banche "categoria 2" siano state coinvolte in procedure negli Stati Uniti. Sostiene inoltre che il titolare della relazione bancaria sulla quale S_____ SA aveva mandato di gestione ha aderito all'avoluntary disclosure statunitense, di modo che il DoJ non avrà particolare interesse per tale relazione bancaria e di riflesso sarà inesistente il rischio dell'istante di essere oggetto di inchiesta. Rimprovera in sostanza al Pretore di non essersi confrontato con il caso concreto e i principi giuridici e giurisprudenziali vigenti in materia di provvedimenti cautelari.

8.1 I mandati d'arresto statunitensi possono essere eseguiti in qualsiasi Stato con il quale gli USA hanno sottoscritto un accordo di estradizione (AJP 2015 pag. 1609), tra i quali figura anche la Confederazione Svizzera (cfr. Trattato di estradizione tra la Confederazione Svizzera e gli Stati Uniti d'America, RS 0.353.933.6). La verosimiglianza di un viaggio negli USA non è quindi un criterio rilevante. Un mandato di arresto USA può condurre all'arresto in Italia di un cittadino svizzero (caso del dirigente svizzero di UBS arrestato a Bologna) e all'arresto nella Confederazione Svizzera di un cittadino straniero (caso dei funzionari FIFA arrestati a Zurigo su mandato USA, sentenza del Tribunale federale 1C_143/2016 del 2 maggio 2016, destinato alla pubblicazione), in entrambi i casi con il rischio di estradizione negli USA. La conclusione del Pretore, che ha ritenuto verosimile il rischio per la libertà di movimento delle persone fisiche riconducibili all'istante, resiste alle

critiche a un esame fondato sulla verosimiglianza.

8.2L'appellante ribadisce di non voler fornire al DoJ i dati dell'istante, ma solo quelli di Safid SA, di modo che non vi sarebbe alcun rischio per l'appellata. Se non che, come già esposto in precedenza (consid. 7), quest'ultima si identifica ora con la società da lei assorbita e il rischio dell'una è il rischio dell'altra. La censura si rivela quindi infondata.

8.3Infine, l'appellante sostiene che il rischio di procedure e di inchieste negli USA sarebbe inesistente, in quanto il titolare del conto ha aderito allavoluntary disclosure.

L'argomentazione si contrappone alla contraria conclusione del Pretore senza essere sorretta da una valida motivazione d'appello ai sensi dell'art. 310 CPC. Il primo giudice, infatti, aveva respinto tale obiezione della convenuta per il motivo che essa non l'aveva resa verosimile (decisione impugnata, pag. 6). Al riguardo l'appellante non si confronta con la decisione pretorile, limitandosi a ripetere, sia pur in diversa veste grafica, quanto già addotto nella duplica spontanea (pag. 8). Su questo punto la censura è dunque irricevibile.

8.4L'appellante contesta l'esistenza del requisito dell'urgenza, poiché l'istante non ha promosso nei 10 giorni dalla sua lettera 6 ottobre 2014 l'azione giudiziaria di merito che avrebbe bloccato la trasmissione dei dati. L'appellante equivoca sui termini. Il 6 ottobre 2014 (doc. I) essa ha comunicato a AO 1 che avrebbe trasmesso al DoJ i dati di S_____ SA se non fosse stata avviata una causa giudiziaria nei 10 giorni. Entro tale termine (ossia il 13 ottobre 2014) AO 1 ha avviato presso la Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1, l'istanza di misure cautelari qui in esame e il 28 settembre 2015, nel termine impartito dal Pretore con la decisione qui impugnata, ha promosso la causa di merito (incarto n. OR.2015.213), validando così la procedura provvisoria ai sensi dell'art. 263 CPC. Gli art. 15 LPD, 28 e 28a CC permettono esplicitamente la possibilità di un'azione giudiziaria cautelare. Visto il breve termine (10 giorni) assegnato per promuovere causa, è palese l'adempimento del requisito dell'urgenza, provocata per altro dall'appellante medesima con la perentorietà della sua lettera 6 ottobre 2014 (doc. I). La censura di appello è dunque infondata ed è anzi al limite della temerarietà.

9.In via sussidiaria, l'appellante ripete che non è dato il presupposto processuale dell'interesse degno di protezione ai sensi dell'art. 59 CPC, dal momento che essa non intende comunicare al DoJ il nome dell'istante ma solo quello di S_____ SA. La censura riprende, in altra forma, quella già esaminata in precedenza (consid. 7). Nella misura in cui l'istante si identifica con la società assorbita dopo la loro fusione, tutte le argomentazioni dell'appellante sono anche in questo caso, oltre che infondate, ai limiti della temerarietà. Non va dimenticato, infatti, che è stata l'appellante medesima a prendere contatto con l'istante (doc. F-I) e a collegare il suo nome con quello di S_____ SA. Il divieto di comunicare al DoJ e alle altre autorità statunitensi anche il nome dell'istante non viola pertanto il diritto.

10.Sempre in via sussidiaria, l'appellante si duole della formulazione del dispositivo n. 1.1 relativo al divieto di comunicazione. Essa critica il Pretore per averle fatto divieto di "trasmettere, di comunicare o di portare alla conoscenza del Dipartimento di giustizia degli Stati Uniti d'America, così come di ogni altra autorità statunitense, con qualsiasi modalità, anche anonima, e su qualsiasi supporto cartaceo, digitale, informatico, ogni informazione, dato, documento indicante il nominativo dell'AO 1 così come della S_____ SA e/o ogni informazione o documento che permetta la sua identificazione, con la comminatoria dell'azione penale ai sensi dell'art. 292 CPS." L'appellante ritiene che la menzione della

"forma anonima" sia incomprensibile e non eseguibile, oltre che priva di senso, dal momento che essa si è impegnata a fornire i dati previsti dal Programma in quell'ambito e non in altri. La censura non può essere condivisa. Il dispositivo n. 1.1 del giudizio pretorile è chiaro ed è eseguibile: all'appellante è fatto divieto di trasmettere, in qualsiasi modo e in qualsiasi forma, i dati indicati. Non si vede del resto quale interesse abbia l'appellante a contestare la menzione "in forma anonima". L'ampia formulazione adottata dal Pretore, nell'ambito dell'art. 267 CPC, tende a far rispettare l'ordine impartito a tutela del diritto alla protezione dei dati, la cui importanza non sembra ancora essere compresa dall'appellante. Per altro le modalità di esecuzione scelte dal Pretore corrispondono a quanto richiesto con l'istanza 13 ottobre 2014. La convenuta non le ha contestate con la risposta né con la duplice spontanea, e non può dunque più opporvisi in questa sede. Non vi è quindi motivo di limitare il divieto di trasmissione ai soli dati di S_____ SA e l'appello è da respingere anche su questo punto.

Sulle spese processuali

11. In conclusione, l'appello va respinto in ogni suo punto e la decisione impugnata va confermata. Per quel che concerne le spese processuali, le vertenze fondate sulla LPD non beneficiano della gratuità (Meier, op. cit., n. 1842 pag. 595). Le spese processuali seguono la soccombenza (art. 106 CPC) e sono fissate in applicazione degli art. 2 cpv. 1, 10, 13 e 16 LTG, per una procedura sommaria di misure provvisoriale. Le ripetibili sono calcolate secondo i criteri stabiliti dagli art. 11 e 12 Rtar. Il valore litigioso (art. 112 LTF), qualora la vertenza fosse da considerare di natura patrimoniale, ammonta a fr. 670'000.-, pari al capitale sociale della ditta istante.

Per questi motivi,

richiamati gli art. 106 CPC e la LTG

decide:

1. L'appello 7 settembre 2015 di AP 1, , è respinto e la decisione impugnata è confermata.
2. Le spese processuali della procedura di appello di fr. 5'000.- sono a carico di AP 1 che rifonderà a AO 1 fr. 3'000.- per ripetibili di appello.

-

-

Per la seconda Camera civile del Tribunale d'■appello

Il presidente

La vicecancelliera

Rimedi giuridici

Nelle cause a carattere pecuniario 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), se il valore litigioso ammonta a fr. 30'000.-; per valori inferiori il ricorso è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale o se una legge federale prescrive un'istanza cantonale unica (art. 74 cpv. 2 LTF). Il ricorso è ammissibile contro le decisioni che pongono fine al procedimento (art. 90 LTF). Esso è pure ammissibile contro una decisione che concerne soltanto talune conclusioni, se queste possono essere giudicate indipendentemente dalle altre, o che pone fine al procedimento soltanto per una parte dei litisconsorti (art. 91 LTF), oppure ancora contro decisioni

pregiudiziali e incidentali notificate separatamente e concernenti la competenza o domande di ricusazione (art. 92 cpv. 1 LTF). In presenza di altre decisioni pregiudiziali o incidentali, il ricorso è ammissibile solo se le stesse possono causare un pregiudizio irreparabile o se l'accoglimento del ricorso comporterebbe immediatamente una decisione finale consentendo di evitare una procedura probatoria defatigante o dispendiosa (art. 93 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.