

# **TI\_GERICHTE 12.2022.176 vom 20. Februar 2023**

TI Tribunale d'appello, 2023-02-20, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2022.176](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2022.176)

FR: TI\_GERICHTE 12.2022.176 du 20 février 2023

IT: TI\_GERICHTE 12.2022.176 del 20 febbraio 2023

## **Regeste**

Caso manifesto, restituzione di certificati azionari; rivendicazione, legittimazione passiva

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Contro una decisione emanata in procedura sommaria a tutela dei casi manifesti e il cui valore è di almeno fr. 10'000.- è dato il rimedio dell'appello ( art. 308 cpv. 1 lett. a CPC), da presentare entro 10 giorni (art. 314 CPC). Nel caso concreto, il valore della presente procedura supera la soglia testé menzionata e corrisponde a fr. 95'000.- (come accertato dal Pretore). L'appello 23 dicembre 2022 contro la decisione 12 dicembre 2022 è senz'altro tempestivo, così com'è tempestiva la risposta 1° febbraio 2023.

### **E. 2**

Con l'impugnata decisione, il Pretore ha innanzitutto osservato che l'amministratore di una società anonima non ha di principio alcun diritto di possesso sui certificati azionari (che sono invece di proprietà dei rispettivi azionisti), che l'AO 1 possiede la capacità di stare in causa in quanto è stata cancellata dal registro di commercio solo poiché non obbligata all'iscrizione (cfr. doc. 4) e che la AO 2 agisce per il tramite della sua amministratrice E\_\_\_\_\_. Il Pretore ha in seguito accertato che entrambe le istanti dispongono della legittimazione attiva quali proprietarie dei certificati a suo tempo consegnati a AP 1 e hanno sufficientemente motivato la loro richiesta, rivendicando semplicemente il diritto di rientrarne in possesso : la prima quale fondatrice e azionista maggioritaria di P\_\_\_\_\_ SA, la seconda quale azionista di minoranza sulla base della cessione di azioni avvenuta nel marzo 2019 (doc. D), ritenuto che il convenuto non ha mai eccepito alcunché al riguardo. Il primo giudice ha poi osservato che l'avv. PA 2 ha facoltà di rappresentare entrambe le istanti, avendo ricevuto valida procura sia dall'AO 1 (sottoscritta da tutti i membri del suo consiglio direttivo, ritenuto che il convenuto ha eccepito la falsità del doc. I senza però mai presentare una denuncia penale e citando il firmatario S\_\_\_\_\_ quale testimone ) sia da AO 2 (sottoscritta dalla socia accomandataria, amministratrice e rappresentante E\_\_\_\_\_, cfr. doc. L, M). Secondo gli accertamenti pretorili, pure la legittimazione passiva di AP 1 quale depositario delle azioni è evidente né egli avrebbe alcun interesse degno di protezione a negarla: è a lui personalmente, fosse anche quale amministratore societario, che sono stati consegnati i certificati azionari in oggetto, ed è stato lui personalmente ad aver firmato il doc. E. Inoltre il medesimo, secondo il giudice di prima sede, ha presentato delle contestazioni inconsistenti non solo con lo scritto doc. 5, ma anche in sede giudiziaria: ha supportato il suo rifiuto sollevando questioni organizzative legate all'AO 1 esulanti dal suo ruolo; ha sollevato dubbi sulla cessione delle azioni del marzo 2019 malgrado avesse accettato il contenuto del doc. D assumendo la carica di amministratore (ritenuto oltretutto che l'azione giudiziaria è stata proposta sia dalla cedente

che dalla cessionaria); ha asserito la presunta falsità della firma di E\_\_\_\_\_ di cui al doc. E solo dopo l'inoltro della causa, e malgrado avesse lui medesimo sottoscritto il documento; non ha allegato quali fossero, a suo modo di vedere, i rapporti giuridici tra le parti interessate e perché quei rapporti impedirebbero la restituzione alle istanti dei loro certificati azionari; ha chiesto l'assunzione di prove per chiarire la situazione, ma senza indicare quali fatti esse dovrebbero dimostrare, sicché la carente allegazione (art. 55 CPC) rende le prove inammissibili. Di qui l'accoglimento dell'istanza.

### **E. 3**

Con l'impugnativa, l'appellante rimprovera innanzitutto al Pretore di avere acriticamente attribuito alla AO 2 la capacità processuale senza confrontarsi con la sua contestazione di prima sede secondo cui una società in accomandita semplice di diritto italiano non ha personalità giuridica. Rileva poi di non aver mai eccepito la falsità delle firme apposte sul doc. D (ma solo il dubbio su chi abbia firmato tale documento), né la falsità del doc. I (bensì unicamente la sua validità). In seguito l'appellante critica il Pretore per non aver considerato l'insufficiente motivazione dell'istanza delle controparti, genericamente fondata su un presunto diritto contrattuale alla consegna dei certificati mai specificato né comprovato, e sottolinea che malgrado entrambe le parti abbiano affermato (con motivazioni diverse) che il deposito delle azioni presso la P\_\_\_\_\_ SA è retto da un rapporto contrattuale, lo stesso è tutt'altro che chiaro. A torto il Pretore avrebbe ignorato questa tematica, facendovi astrazione e basando invece la propria decisione su un argomento (diritto di proprietà) mai tematizzato nell'istanza. Trascurando queste mancanze, il primo giudice avrebbe a torto attribuito alle istanti un diritto incondizionato all'ottenimento di quanto da loro richiesto imponendo invece a lui un eccessivo rigore in relazione al suo onere di contestazione, stravolgendo così i principi che regolano la tutela giurisdizionale nei casi manifesti e il relativo onere probatorio. Quanto alla legittimazione passiva, l'appellante sottolinea che non sono state le istanti a consegnargli i certificati e che egli non li detiene a titolo personale. Piuttosto, essi già erano e sono sempre rimasti in custodia della P\_\_\_\_\_ SA, la quale ha semplicemente cambiato amministratore e recapito. Ovvero i certificati gli sono stati consegnati dal vecchio amministratore nella sua veste di nuovo amministratore societario nell'ambito dell'assunzione della carica. Pertanto, a suo modo di vedere l'azione di restituzione sarebbe casomai stata da rivolgere nei confronti della società. Infine, l'appellante rimprovera il Pretore anche per non essersi espresso sulla sua richiesta di edizione documenti, che avrebbe permesso di fare chiarezza sulla fattispecie.

### **E. 4**

Giusta l'art. 257 CPC il giudice, salvo casi che qui non ricorrono (cpv. 2), accorda tutela giurisdizionale in procedura sommaria se i fatti sono incontestati o immediatamente comprovabili e la situazione giuridica è chiara (cpv. 1). Se queste condizioni non sono date, il giudice non entra nel merito dell'istanza, e deve dunque dichiararla irricevibile (cpv. 3). I fatti sono "incontestati" se non sono contestati dal convenuto, e sono "immediatamente comprovabili" quando il loro accertamento non causa ritardo e non richiede oneri eccessivi, posto che comunque in procedura sommaria le prove vanno di principio addotte mediante documenti (art. 254 cpv. 1 CPC) e il grado di prova resta quello della prova piena e non della verosimiglianza. La situazione giuridica è "chiara" quando l'applicazione della norma al caso di specie si impone con evidenza in considerazione del testo legale o sulla base di comprovate dottrina e giurisprudenza. Ciò non è di regola il caso se l'applicazione di una

norma comporta l'esercizio del potere di apprezzamento da parte del giudice o se il medesimo è chiamato a decidere in equità, tenendo conto delle circostanze del caso di specie (STF 5A\_166/2020 del 13 luglio 2021 consid. 2.1; DTF 144 III 462 consid. 3.1). La tutela giurisdizionale nei casi manifesti non soggiace a una limitazione del rigore probatorio: l'istante non può perciò limitarsi a rendere verosimile la sua pretesa, ma deve recarne la prova piena, così da creare chiarezza nei rapporti fattuali. Per impedire l'accoglimento di una domanda fondata sull'art. 257 CPC la convenuta non può limitarsi a sostenere genericamente che la fattispecie non è liquida o invocare degli argomenti speciosi e manifestamente votati all'insuccesso (STF 5A\_553/2021 del 26 ottobre 2021 consid. 4.2, 4A\_383/2018 del 6 giugno 2019 consid. 3, 4A\_415/2013 del 20 gennaio 2014 consid. 7), bensì deve sollevare obiezioni e eccezioni motivate e convincenti, che non possono essere immediatamente smentite e che per loro natura sono suscettibili di far vacillare il convincimento del giudice. Non è tuttavia necessario che essa renda verosimile l'inesistenza, l'inesigibilità o l'estinzione della pretesa fatta valere nei suoi confronti: basta che gli argomenti proposti siano atti a comportare il rigetto dell'azione, non appaiano di primo acchito inconsistenti e non si prestino a un esame in procedura sommaria (STF 5A\_553/2021 del 26 ottobre 2021 consid. 4.2, 5A\_166/2020 del 13 luglio 2021 consid. 2.1, 4A\_571/2018 del 14 gennaio 2019 consid. 6, DTF 144 III 462 consid. 3.1).

#### **E. 5**

e 137 IV 134 consid. 7.6.1; Steinauer , *Les droits réels*, 6 a ed., Tome I, n. 219 e 224). Secondo l'art. 641 CC, il proprietario di una cosa ne può disporre liberamente entro i limiti dell'ordine giuridico, può rivendicarla contro chiunque la ritenga senza diritto e respingere qualsiasi indebita ingerenza. L'azione di rivendicazione va rivolta contro il possessore del bene. Per la dottrina maggioritaria, il semplice ausiliare del possesso non dispone della legittimazione passiva ( Steinauer , *op. cit.*, n. 1405; Graham-Siegenthaler in: *Berner Kommentar, Das Eigentum - Allgemeine Beziehungen - Art. 641-654a ZGB*, 2022, n. 124 ad art. 641; Wolf/Wiegand in: *Basler Kommentar, ZGB II*, 6 a ed., n. 47aa ad art. 641; Domej/Schmidt in: *Kurzkommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch*, 2 a ed., n. 18 ad art. 641; contrario Foëx in: *Commentaire romand, CC II*, 2 a ed., n. 30 ad art. 641). In ogni caso, la rivendicazione è possibile solo se il possessore detiene il bene senza alcun diritto, ovvero se il suo possesso non è fondato su un diritto obbligazionario o reale ( Wolf/Wiegand , *op. cit.*, n. 49 ad art. 641; Graham-Siegenthaler , *op. cit.*, n. 129 ad art. 641).

#### **E. 6**

Nel caso concreto, pur menzionando la loro proprietà/titolarità sui certificati in questione, le istanti non hanno formulato un'azione di rivendicazione basata sull'art. 641 CC, bensì hanno piuttosto preteso la consegna dei certificati azionari su base contrattuale. Esse hanno tuttavia allegato solo genericamente l'esistenza di un contratto di mandato/deposito fra loro e AP 1, senza fornire alcuna prova o elemento concreto a tal riguardo. Tutto si ignora sul contenuto di tale contratto, né vi sono indizi per ritenere che AP 1 vi abbia mai partecipato, tantomeno a titolo personale (ritenuto che quest'ultimo lo ha contestato e che non sono state le azioniste a consegnargli i certificati). Nella decisione di prima sede, tale contratto non viene minimamente menzionato. Per quanto è dato capire, pur mancando qualsiasi riferimento all'art. 641 CC, il primo giudice ha piuttosto considerato (implicitamente) l'istanza quale azione di rivendicazione. Ammettendo che ciò sia possibile (cfr. art. 57 CPC), il giudice di prima sede non ha però operato alcuna distinzione fra l'agire di AP 1 a

titolo personale quale persona fisica e il suo agire per conto della società in veste di organo. Ora, dagli elementi agli atti risulta che era la società ad essere in possesso dei certificati, e che questi sono stati consegnati a AP 1 unicamente nell'ambito dell'assunzione della sua nuova funzione di amministratore unico. A giusta ragione l'appellante evidenzia altresì che prima dell'insorgere della controversia, le azioniste avevano indirizzato la loro richiesta di consegna dei certificati alla società (doc. F e G), e che il relativo rifiuto di AP 1 non è stato formulato a titolo personale, ma nella sua veste di amministratore unico della P\_\_\_\_\_ SA (doc. 5). Avendo egli sempre agito, per quanto è dato vedere, in nome e per conto della società nella sua veste di organo, senza mai arrogarsi un dominio personale sui certificati né sollevare una simile impressione nei confronti di terzi in buona fede, non è affatto scontato che egli possa essere il destinatario, a titolo personale, dell'istanza qui in discussione, e che la stessa non dovesse piuttosto essere rivolta nei confronti della P\_\_\_\_\_ SA. Quantomeno, la situazione giuridica non risulta sufficientemente chiara ai sensi della summenzionata giurisprudenza. Ne deriva che indipendentemente dagli ulteriori argomenti sollevati con il gravame (che non necessitano di essere qui esaminati), il Pretore non avrebbe dovuto accogliere l'istanza nella procedura sommaria per la tutela giurisdizionale nei casi manifesti, bensì dichiararla irricevibile.

#### **E. 7**

Alla luce di tutto quanto precede, l'appello di AP 1 dev'essere accolto, con conseguente riforma della decisione impugnata. Le spese di prima sede devono essere poste a carico delle istanti, in solido fra loro. Le spese giudiziarie di secondo grado seguono la soccombenza delle parti appellate (art. 106 cpv. 1 CPC). Le spese processuali, fissate in conformità con gli art. 2, 9 cpv. 2 e 13 LTG, ammontano a fr. 2'000.-. Le ripetibili, comprensive di spese e di IVA, calcolate sulla base di un valore litigioso di fr. 95'000.- e dell'art. 11 cpv. 1, 2 e 5 RTar, sono quantificate in fr. 3'000.-. Per questi motivi, richiamati l'art. 106 CPC, la LTG e il RTar, decide: 1. L'appello 23 dicembre 2022 di AP 1 è accolto . § Di conseguenza, la decisione 12 dicembre 2022 del Pretore del Distretto di Lugano, Sezione 1 (inc. SO.2022.3867), è così riformata: 1. L'istanza è irricevibile. 2. Annullato. 3. Annullato. 4. La tassa di giustizia e le spese, di complessivi fr. 450.-, sono poste a carico delle istanti in solido fra loro, le quali sono condannate a pagare al convenuto, con uguale vincolo di solidarietà, fr. 2'500.- a titolo di spese ripetibili. 5. Invariato. 6. Invariato. 2. Le spese processuali di appello di fr. 2'000.- sono a carico delle parti appellate in solido fra loro, che rifonderanno all'appellante, con uguale vincolo di solidarietà, fr. 3'000.- per ripetibili di secondo grado. 3. Notificazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1 Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello II presidente La vicecancelliera 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).