

TI_GERICHTE 12.2023.3 vom 2. März 2023

TI Tribunale d'appello, 2023-03-02, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2023.3

FR: TI_GERICHTE 12.2023.3 du 2 mars 2023

IT: TI_GERICHTE 12.2023.3 del 2 marzo 2023

Regeste

Obbligo di rendiconto, misure d'esecuzione

Erwägungen

E. 1

Le decisioni del giudice dell'esecuzione sono impugnabili mediante reclamo ai sensi dell'art. 319 lett. a CPC in connessione con l'art. 309 lett. a CPC. Il termine di impugnazione e quello per inoltrare la risposta è di dieci giorni, essendo la procedura di natura sommaria (art. 339 cpv. 2, 321 cpv. 2 e 322 cpv. 2 CPC). Nella fattispecie, il reclamo 9 gennaio 2023 contro la decisione 23 dicembre 2022 (recapitata il 27 dicembre 2022) è tempestivo, così come sono tempestive le osservazioni 25 gennaio 2023 della resistente.

E. 2

Secondo l'art. 320 CPC, con il reclamo possono essere censurati l'errata applicazione del diritto (lett. a) e/o l'accertamento manifestamente errato dei fatti (lett. b). Esso dev'essere motivato (art. 321 cpv. 1 CPC).

E. 3

Con l'impugnata decisione il primo giudice, dopo aver esposto considerazioni sui presupposti e sui mezzi di esecuzione ai sensi degli art. 335 seg. CPC, ha riconosciuto che il materiale esibito dalla banca si riduce a poca cosa, tanto che l'unica novità rispetto ai documenti già prodotti nell'incarto di merito è il summenzionato estratto delle note interne relative al contatto di F_____ con il cliente. Ciononostante, il primo giudice ha respinto la domanda di esecuzione siccome l'istante non ha dimostrato che la relativa giustificazione fornita dalla controparte con il doc. E sia inveritiera, limitandosi a esporre considerazioni soggettive e speculazioni e omettendo di richiedere nelle debite forme l'amministrazione di prove al riguardo. Ovvero, non ha presentato fondati motivi per dubitare della completezza del rendiconto fornito dalla parte convenuta.

E. 4

Con il reclamo RE 1, premesso che la controparte evidentemente non ha dato riscontro ad alcuno degli obblighi di rendiconto a lei incombenti, ha contestato che gli scritti doc. E/doc. 2 possano contenere valide giustificazioni in proposito. In primo luogo, la reclamante evidenzia che incombeva alla banca l'onere di dimostrare perché non sarebbe in grado di produrre quanto richiesto, tenuto conto oltretutto che i fatti salienti si sono realizzati nella sua sfera d'influenza e che sussiste di conseguenza una disparità delle parti a livello informativo (non essendo la reclamante in grado di determinare cosa sia effettivamente in possesso della banca). Il Pretore avrebbe di conseguenza erroneamente applicato l'art. 8 CC. In secondo luogo, la reclamante sottolinea che durante la procedura di merito la banca

non aveva mai affermato che le informazioni e i documenti richiesti fossero irreperibili, sicché sarebbe preclusa a presentare tale argomento (tardivamente) solo nell'ambito della procedura di esecuzione. Inoltre, secondo la reclamante e sulla base di una legittima presunzione fondata sul corso ordinario delle cose e sull'esperienza generale della vita, si dovrebbe ritenere che la banca sia stata e sia ancora in possesso della documentazione richiesta; ciò tenuto conto innanzitutto della normale prassi bancaria, dell'esigenza di mitigare il rischio giuridico e di reputazione conservando i giustificativi delle transazioni e del fatto che al momento della proposizione della prima richiesta di rendiconto (nel 2015) non erano ancora trascorsi 10 anni dal compimento delle operazioni; tale presunzione sarebbe in ogni caso fondata anche se si considera che F_____ non avrebbe potuto eseguire e giustificare le operazioni in questione (peraltro inusuali e implicanti per giunta trasferimenti transfrontalieri di fondi) nonché compilare la dichiarazione di scarico senza disporre di note interne, rispettivamente senza conoscere il nominativo delle persone attive presso P_____ SA, ritenuto che la collaborazione fra quest'ultima società e la banca è stata confermata dal teste A_____ e che esistevano sicuramente disposizioni interne al riguardo. Per la reclamante, queste conclusioni non possono essere scalfite dai doc. E e 2, assimilabili a mere dichiarazioni di parte prive di alcuna valenza probatoria che non possono accertare il completo adempimento dell'onere di rendiconto. Peraltro, il doc. E sarebbe pure incompleto, giacché evidenzia solo il mancato reperimento di registrazioni telefoniche e corrispondenza e-mail, senza considerare le note scritte interne e qualsiasi ulteriore documentazione. Per tutti questi motivi, la reclamante chiede l'adozione di appropriate misure di esecuzione, e in particolare la designazione di un incaricato dell'esecuzione, risorsa che già il primo giudice aveva ritenuto imprescindibile nella fattispecie onde verificare l'attendibilità e la completezza delle informazioni fornite e allestire un relativo rapporto esplicativo.

E. 5

Con le osservazioni al reclamo, la resistente sostiene invece di avere perfettamente adempiuto al proprio onere di rendiconto, di non disporre di ulteriore documentazione e di averlo giustificato mediante i doc. E/2, ritenuto oltretutto che dai fatti in questione sono ormai trascorsi quasi 20 anni e che tutte le argomentazioni della controparte si limitano a mere supposizioni soggettive non supportate da fatti concreti o prove, e che non farebbero in ogni caso emergere un accertamento dei fatti manifestamente errato da parte del primo giudice. La resistente aggiunge altresì che non vi sarebbe alcuna disparità a livello informativo, che la controparte non spiega nemmeno cosa le mancherebbe e per quali motivi necessiterebbe di questa presunta documentazione (sicché la sua domanda neppure sarebbe sorretta da un interesse degno di protezione), come pure che il Pretore ha correttamente ripartito l'onere della prova.

E. 6

Giusta l'art. 336 cpv. 1 lett. a CPC, una decisione è esecutiva se è passata in giudicato e il giudice non ha sospeso l'esecuzione. Se il giudice di merito non ha già ordinato concrete misure di esecuzione, queste possono essere richieste al giudice dell'esecuzione. La parte richiedente deve dimostrare che le condizioni di esecutività sono adempiute e allegare i documenti necessari (art. 338 CPC). Fa parte del suo onere probatorio anche chiarire, in caso di dubbio, la portata della decisione da eseguire (STF 4A_287/2020 del 24 marzo 2021 consid. 2.4). La parte convenuta deve invece dimostrare la sussistenza di eventuali impedimenti materiali ai sensi dell'art. 341 cpv. 3 CPC, come l'adempimento, la

concessione di una dilazione, la prescrizione o la perenzione della prestazione dovuta (STF 4A_269/2012 del 7 dicembre 2012 consid. 4.1; Droese in: Basler Kommentar ZPO, 3 a ed., n. 38 ad art. 341). Incombe dunque alla parte convenuta dimostrare (laddove controverso) l'estensione del suo adempimento, e se lo stesso ha soddisfatto i requisiti della decisione da eseguire (STF 4A_287/2020 del 24 marzo 2021 consid. 2.4). Queste obiezioni sono di principio proponibili solo se basate su fatti sopraggiunti dopo la notifica della sentenza. Non spetta difatti al giudice dell'esecuzione riesaminarne il contenuto. Obiezioni che avrebbero potuto essere sollevate già nella procedura di merito non possono pertanto, di regola, essere più considerate in quella esecutiva (STF 4A_287/2020 del 24 marzo 2021 consid. 2.3). Per il resto, il richiedente è unicamente tenuto a postulare l'esecuzione senza necessità di indicare concretamente le misure desiderate: spetterà al giudice, in base al suo apprezzamento, alla proporzionalità e indipendentemente dalle richieste dell'istante, decidere quali siano le più indicate per raggiungere il risultato auspicato (STF 4A_270/2022 del 27 ottobre 2022 consid. 5.3.3; Zinsli in: Basler Kommentar ZPO, 3 a ed., n. 4 ad art. 343, Staehelin in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3a ed., n. 14 ad art. 343).

E. 7

Ora, nella fattispecie è pacifico che la decisione di rendiconto è esecutiva e che fra gli obblighi ivi sanciti e quanto prodotto/mostrato dalla banca sussiste una notevole discrepanza. L'onere della prova relativo all'adempimento o all'impossibilità dell'adempimento spettava a CO 1. Tanto più che il disequilibrio informativo fra quest'ultima e la cliente è evidente: sapere quali documenti siano in possesso della banca e quali no rientra infatti nella sfera di influenza esclusiva di quest'ultima, né si poteva pretendere dalla cliente di specificare quanti e quali documenti esistano e quali fra questi debbano ancora esserle sottoposti: le sue richieste di rendiconto e di successiva esecuzione si basano per l'appunto sull'assenza di informazioni in proposito. Sul tema, occorre anche evidenziare che, nell'ambito dell'appello di cui all'inc. n. 12.2021.173 (procedura di merito), la banca non aveva mai preteso né che la documentazione già consegnata soddisfacesse tutte le richieste informative della cliente, né tantomeno di non essere (più) in possesso delle ulteriori informazioni sollecitate. A ragione la reclamante osserva dunque che l'irreperibilità e/o l'inesistenza di queste informazioni è stata sollevata solamente nell'ambito della procedura di esecuzione. Con le osservazioni al reclamo, la banca non lo nega, né contesta che al momento delle prime richieste di rendiconto della cliente non erano ancora trascorsi dieci anni, né afferma che i documenti in discussione siano stati distrutti. Conseguentemente, la medesima non può ora pretendere che le dichiarazioni di cui ai doc. E/2, allestite dai suoi medesimi dipendenti ovvero da persone a lei legate da un rapporto di subordinazione, e che non assurgono al valore di testimonianza (v. anche STF 5A_723/2017 del 17 dicembre 2018 consid. 7.4.2), possano fugare i dubbi che il suo stesso atteggiamento ha generato e dimostrare il preteso adempimento del rendiconto. Ne deriva altresì che il primo giudice ha imposto all'istante un onere di dimostrazione che non gli incombeva, senza invece considerare quello in capo alla banca.

E. 8

Essendovi fondati motivi per dubitare della completezza del rendiconto fornito dalla parte convenuta e acclarata pertanto la necessità di pronunciare misure di esecuzione, si giustifica di annullare la decisione di prima sede e di rinviare l'incarto al Pretore, affinché questi decida, secondo il suo prudente giudizio, quali siano le più opportune atte a garantire la

corretta esecuzione della decisione di rendiconto (v. sopra consid. 6 i.f.).

E. 9

Visto quanto precede il reclamo dev'essere accolto ai sensi dei considerandi.

E. 10

Le spese giudiziarie di secondo grado seguono la soccombenza della resistente (art. 106 CPC). Le spese processuali, calcolate sulla base degli art. 2 e 14 LTG, ammontano a fr. 1'500.-. Le ripetibili (art. 12 RTar), tenuto conto della natura della presente procedura e del dispendio di tempo generato, sono quantificate in fr. 2'500.-.

E. 11

La presente sentenza, concernendo l'esecuzione di una decisione pronunciata in materia di diritto delle obbligazioni, è suscettibile di un ricorso in materia civile (art. 72 cpv. 2 lett. b n. 1 LTF; v. anche STF 4A_189/2016 del 13 luglio 2016 consid. 1.1). Per questi motivi, richiamati l'art. 106 CPC, la LTG e il RTar, decide: 1. Il reclamo 9 gennaio 2023 di RE 1 è accolto. § Di conseguenza, la decisione 23 dicembre 2022 del Pretore del Distretto di Lugano, Sezione 1 (inc. SO.2022.4872) è annullata e l'incarto è rinviato al Pretore per un nuovo giudizio ai sensi dei considerandi. 2. Le spese processuali di fr. 1'500.- sono a carico della resistente, che rifonderà alla reclamante fr. 2'500.- a titolo di 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); per valori inferiori il ricorso è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (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).

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