

TI_GERICHTE 13.2011.61 vom 17. Oktober 2011

TI Tribunale d'appello, 2011-10-17, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_13.2011.61

FR: TI_GERICHTE 13.2011.61 du 17 octobre 2011

IT: TI_GERICHTE 13.2011.61 del 17 ottobre 2011

Regeste

Rinvio dell'esame della competenza territoriale al merito e fatti doppiamente rilevanti

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La terza Camera civile 17.10.2011 13.2011.61

Rinvio dell'esame della competenza territoriale al merito e fatti doppiamente rilevanti

Incarto n. 13.2011.61 Lugano 17 ottobre 2011 In nome della Repubblica e Cantone Ticino La terza Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Walser, presidente, Pellegrini e Celio vicecancelliera: Meyer sedente per statuire nella causa inc. n. OA.2010.598 (azione in convalida del sequestro) della Pretura di Lugano, sezione 1 promossa con petizione 25 agosto 2010 da CO 1 patrocinata dall' PA 2 contro RE 1 patrocinata dall' PA 1 chiedente la condanna della convenuta al pagamento di fr. 137'710.70 oltre interessi al 5% dall' 11 febbraio 2008, nonché il rigetto definitivo dell'opposizione al PE n. _____ dell'UE di Lugano; richiesta a cui la convenuta si è opposta con risposta 27 ottobre 2010 sollevando, tra l'altro, l'eccezione di incompetenza territoriale della Pretura di Lugano; e ora sul reclamo 26 settembre 2011 presentato dalla convenuta contro la decisione 15 settembre 2011, con la quale il Pretore ha rinviato l'esame della competenza territoriale al merito e ha ordinato d'ufficio ex art. 247 CPC-TI una perizia a cura dell'Istituto di diritto comparato di Losanna; ritenuto in fatto e diritto: che in data 27 febbraio 2008 CO 1 ha sottoscritto una proposta di acquisto immobiliare relativa a un appartamento in un immobile in costruzione a D_____ con la venditrice RE 1 per il prezzo di USD 415'943.95, di cui USD 124'783.19 sono stati versati quale acconto sul conto bancario della venditrice presso la banca _____ di Lugano (doc. D); che il 26 marzo 2008 CO 1 e RE 1 hanno sottoscritto un contratto preliminare di compravendita con cui è stato confermato il surriferito acquisto immobiliare, in particolare il trasferimento della proprietà a CO 1 entro il 30 settembre 2009, salvo diversa comunicazione da parte di RE 1 entro 30 giorni prima della scadenza di tale termine (punto 4 doc. E); che entro il termine previsto non è avvenuto alcun trasferimento di proprietà, la costruzione dell'immobile in questione non essendo mai iniziata e il progetto iniziale essendo parzialmente stato modificato, motivo per cui CO 1, con scritto 9 luglio 2010, ha chiesto il rimborso immediato dell'acconto di USD 124'783.19 oltre interessi; che in data 14 luglio 2010, per il suo credito di USD 124'783.19 corrispondenti al cambio dell' 11 febbraio 2008 a fr. 137'710.70, CO 1 ha ottenuto il sequestro degli averi di RE 1 presso la banca _____ a Lugano (doc. J e L) e ha fatto spiccare il PE n. _____, a cui RE 1 ha interposto opposizione (doc. K e M); che con petizione 25 agosto 2010 CO 1 ha iniziato un procedimento a convalida del sequestro, chiedendo la condanna di RE 1 al pagamento di fr. 137'710.70 oltre interessi al 5% dall' 11 febbraio 2008, nonché il rigetto definitivo dell'opposizione al PE n. _____ dell'UE di Lugano; che l'attrice ha in particolare

giustificato la competenza della Pretura di Lugano con l'art. 4 LDIP e asserendo che una sentenza emessa da un Tribunale di D_____, in mancanza di una convenzione bilaterale, non verrebbe riconosciuta in Svizzera al fine di permettere la continuazione della procedura esecutiva; che con risposta 27 ottobre 2010 RE 1 ha preliminarmente eccepito l'incompetenza territoriale della Pretura di Lugano, invocando la proroga di foro prevista al punto 7 del contratto doc. B, ripresa anche al punto 9 del contratto di compravendita doc. E, del seguente tenore: "La presente proposta sarà regolata dalle leggi degli Emirati Arabi Uniti e, in particolare, dalle leggi dell'Emirato di Dubai; qualsiasi controversia dovesse insorgere in merito all'interpretazione, esecuzione, validità o efficacia della presente proposta sarà di competenza esclusiva della Corte di Dubai, Emirati Arabi Uniti" ; che all'udienza di discussione 11 gennaio 2011 sull'eccezione di incompetenza territoriale, le parti hanno in sostanza riconfermato le rispettive posizioni; che con decisione 15 settembre 2011 il Pretore ha rinviato l'esame della competenza territoriale al merito, rilevando dapprima come l'analisi della validità della proroga del foro del sequestro necessita di particolare prudenza in quanto il sequestro dev'essere obbligatoriamente e tempestivamente convalidato pena la sua decadenza, e, in seguito, ritenuta la sussistenza di fatti doppiamente rilevanti – in particolare il ruolo di RE 1, l'utilizzo dell'anticipo versato da CO 1, la funzione del signor N_____ e dell'ufficio di rappresentanza di Lugano, nonché il ruolo della società V_____ – ha ritenuto che un giudizio anticipato in merito alla competenza territoriale non è possibile; che il Pretore ha inoltre ordinato d'ufficio ex art. 247 CPC-TI una perizia a cura dell'Istituto di diritto comparato di Losanna sulla questione a sapere se la legislazione processuale civile di D_____ contempla l'obbligo del giudice prorogato di accettare siffatta proroga in suo favore, sulle garanzie di accessibilità alla giustizia offerte dal regime giudiziale civile di D_____, nonché sulla possibilità di riconoscimento e messa in esecuzione in Svizzera di una decisione emessa da una Corte civile di D_____; che con reclamo 26 settembre 2011 RE 1 chiede l'annullamento della decisione impugnata e il rinvio degli atti al Pretore per nuovo giudizio, rimproverandogli di costringerla ad entrare nel merito del contenzioso, arrecandole così un pregiudizio difficilmente riparabile consistente nella privazione della proroga di foro pattuita contrattualmente; che, inoltre, lamenta una mancanza di motivazione laddove la sentenza pretorile non si esprime in merito alla questione, sollevata in risposta, secondo cui la pretesa di controparte sarebbe superiore alla somma effettivamente sequestrata, rilevando ancora che l'esame dell'abusività della proroga di foro avrebbe dovuto essere eseguito secondo il diritto di D_____, la cui applicabilità non è stata contestata da controparte, e non secondo il diritto svizzero come erroneamente fatto dal giudice di prime cure; che, rilevata l'entrata in vigore, il 1° gennaio 2011, del Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC), si pone anzitutto la questione di sapere quale sia il diritto applicabile al reclamo di cui trattasi; che l'art. 404 CPC prevede che fino alla loro conclusione davanti alla giurisdizione adita, ai procedimenti già pendenti al momento dell'entrata in vigore del nuovo codice si applica il diritto procedurale previgente; che, di conseguenza, il procedimento in questione essendo stato avviato con petizione 25 agosto 2010, in applicazione del diritto transitorio del CPC, allo stesso è da applicare il CPC-TI (art. 404 CPC); che l'art. 405 cpv. 1 CPC stabilisce poi che alle impugnazioni si applica il diritto in vigore al momento della comunicazione della decisione; che secondo la recente giurisprudenza del Tribunale federale, l'art. 405 cpv. 1 CPC non è applicabile soltanto alle decisioni che pongono fine al procedimento, bensì anche alle decisioni ordinarie processuali come quella oggetto di impugnativa (DTF dell'8 agosto 2011, inc.

5A_320/2011, consid. 2.3.2); che ciò implica la cessazione dell'applicazione del diritto previgente prima del passaggio in giudicato della sentenza di merito, quindi prima che il procedimento sia concluso, con la conseguenza di avere una procedura ibrida, a cui continua ad essere applicabile il CPC-TI tranne che per le impugnazioni, la cui ammissibilità dev'essere esaminata in applicazione del sistema di impugnazione del CPC svizzero; che l'impugnabilità della decisione di rinvio dell'esame sull'eccezione di incompetenza territoriale deve pertanto essere esaminata in applicazione del nuovo CPC; che la competenza per territorio è un presupposto processuale che deve essere esaminato d'ufficio dal giudice (art. 59 cpv. 1 e 2 lett. b e art. 60 CPC; che a differenza del vecchio Codice di procedura ticinese (art. 100 CPC-TI), il nuovo Codice di procedura svizzero non prevede esplicitamente con quale rimedio di diritto dev'essere impugnato il giudizio sui presupposti e sulle eccezioni processuali, né tantomeno il loro rinvio al merito; che la questione può rimanere aperta, considerato che nel caso concreto il primo giudice non ha statuito sull'eccezione, limitandosi a rinviare l'esame sulla competenza territoriale al merito, sicché la decisione di cui trattasi è una disposizione ordinatoria processuale, la quale, in applicazione dei combinati art. 319 lett. b cifra 2 e 321 cpv. 2 CPC e 48 lett. c cifra 1 LOG, è impugnabile con reclamo nel termine di dieci giorni alla terza Camera civile del Tribunale d'appello; che nel caso concreto la decisione impugnata è pervenuta al legale della reclamante il 19 settembre 2011, ragione per cui il reclamo qui in esame è tempestivo e quindi da questo punto di vista ricevibile; che l'art. 320 CPC prevede che con il rimedio del reclamo possono essere censurati soltanto l'applicazione errata del diritto (lett. a) e l'accertamento manifestamente errato dei fatti (lett. b); che, inoltre, nei casi non espressamente previsti dalla legge, il reclamo secondo l'art. 319 lett. b CPC è ammissibile soltanto quando vi è il rischio di un pregiudizio difficilmente riparabile (cifra 2), dato allorquando non può, o non interamente, essere riparato neanche mediante una successiva sentenza finale favorevole; che il rischio di un pregiudizio difficilmente riparabile dev'essere perlomeno reso verosimile dal reclamante, il quale deve quindi produrre un certo sforzo allegatorio, l'enunciazione di proclami o principi generali non essendo sufficienti (Trezzini , CPC Comm., 2011, art. 319, pag. 1407); che nella presente fattispecie, a mente della reclamante, il pregiudizio difficilmente riparabile consiste nella privazione della proroga di foro pattuita contrattualmente; che basterà qui rilevare come il Pretore non abbia privato la reclamante della proroga di foro, avendo egli in realtà soltanto rinviato l'esame della questione del foro fino al momento della decisione di merito, sicché il pregiudizio prospettato dalla reclamante non sussiste; che, comunque sia, il Pretore ha accertato l'esistenza di fatti doppiamente rilevanti sia per l'ammissibilità dell'azione sia per la fondatezza della pretesa attorea, sicché l'avvio di un'istruttoria soltanto per la questione del foro è inutile, non potendo anticipare il giudizio di merito; che, in presenza di un fatto doppiamente rilevante, tale cioè da influenzare sia la competenza sia l'esito della lite, il giudice deve soprassedere all'esame della competenza fino al momento dell'emanazione della sentenza finale di merito (DTF 122 II 252 consid. 3bb con ulteriori riferimenti; Vogel/Spühler , Grundriss des Zivilprozessrechts, 2006, 4° capitolo, §24, n. 103b; Bucher , L'examen de la compétence internationale par le juge suisse, in: Semaine judiciaire, II° Vol., 129esimo anno, n. 5, ottobre 2007, pag. 154 e segg.; cfr. anche Kropholler , Europäisches Zivilprozessrecht, Kommentar, 2005, n. 94 ad art. 5, n. 5 ad art. 25; Geimer/Schütze , Europäisches Zivilverfahrensrecht, 1997, n. 6-8 ad art. 19, pag. 369); che il rischio di subire un "pregiudizio" consistente nel dovere poi riproporre la causa di merito davanti ad un altro tribunale qualora il giudice adito dovesse risultare incompetente – nel caso concreto davanti

al tribunale civile di D_____ – è la inevitabile conseguenza del sistema dei fatti doppiamente rilevanti, in presenza dei quali il giudice decide soltanto alla fine della procedura (Bucher , L'examen de la compétence internationale par le juge suisse, in: Semaine judiciaire, II° Vol., 129esimo anno, n. 5, ottobre 2007, pag. 157; che nel caso in rassegna la reclamante neppure contesta la motivazione pretorile circa l'esistenza e la portata dei fatti doppiamente rilevanti; che, per i motivi che precedono, non avendo la reclamante reso verosimile il rischio di un pregiudizio difficilmente riparabile, in mancanza di una delle premesse fondamentali del reclamo il gravame dev'essere dichiarato irricevibile; che in via abbondanziale si osserva tuttavia che la censura sollevata dalla reclamante secondo cui la sentenza pretorile non sarebbe motivata perché il Pretore non si è espresso sull'argomento sollevato in risposta che la pretesa di controparte è superiore alla somma effettivamente sequestrata, è irrilevante, il giudice di prime cure non dovendo pronunciarsi su tutte le allegazioni delle parti, bastando, secondo la costante giurisprudenza del Tribunale federale, esporre soltanto i motivi decisivi per il giudizio (DTF 117 Ia 1, consid. 3a); per quanto concerne invece i motivi di diritto è sufficiente che il giudice indichi sommariamente le ragioni della sua decisione, riferendosi a disposizioni legali, regole professionali o usi commerciali (Cocchi/Trezzini , CPC-TI, 2000, b1, m. 2 ad art. 285, con ulteriori riferimenti; II CCA del 13 agosto 2010, inc. 12.2009.186, consid. 6) ; che si evidenzia infine che la reclamante sostiene a torto che il Pretore avrebbe dovuto esaminare l'abusività della proroga di foro secondo il diritto di D_____, la competenza di un tribunale dovendo essere determinata dal giudice secondo la legge del foro adito, nel caso concreto dunque secondo il diritto svizzero (Bucher , L'examen de la compétence internationale par le juge suisse, in: Semaine judiciaire, II° Vol., 129esimo anno, n. 5, ottobre 2007, pag. 154; Kropholler , Europäisches Zivilprozessrecht, Kommentar, 2005, n. 69 ad art. 23; Berti , Basler Kommentar, IPRG, 2007, n. 13 e segg., in particolare n. 17, "vor Art. 2"; Mächler-Erne/Wolf-Mettier , Basler Kommentar, IPRG, 2007, n. 5, "vor Art. 13-19"); che le spese processuali, disciplinate dalla legge sulla tariffa giudiziaria (LTG) entrata in vigore il 1° gennaio 2011, la quale dispone che la tassa di giustizia è fissata in considerazione del valore, della natura e della complessità della causa (art. 2 cpv. 1 LTG), seguono la soccombenza; che giusta l'art. 14 LTG la tassa di giustizia delle decisioni su reclamo del Tribunale d'appello essendo fissata tra fr. 100.- e 10'000.-, nel caso concreto, le spese di giustizia vanno fissate in complessivi fr. 400.- e sono poste a carico della reclamante soccombente; che non avendo la controparte dovuto inoltrare osservazioni, non si assegnano ripetibili; per i quali motivi pronuncia: 1. Il reclamo 26 settembre 2011 di RE 1 è irricevibile. 2. Le spese processuali del reclamo in fr. 400.- sono posti a carico di RE 1. Non si assegnano ripetibili. 3. Intimazione (unitamente al reclamo 26 settembre 2011 alla controparte): - - Comunicazione alla Pretura di Lugano Per la terza Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente

La

vicecancelliera Rimedi giuridici

Contro la presente sentenza è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione con i limiti dell'art. 93 LTF. Nelle cause a carattere pecuniario il ricorso è ammissibile se il valore litigioso ammonta a fr. 15'000.- nelle vertenze in materia di diritto del lavoro e di locazione e a fr. 30'000.- negli altri casi. 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). 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.