

TI_GERICHTE 14.1999.00080 vom 10. April 2000

TI Tribunale d'appello, 2000-04-10, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.1999.00080

FR: TI_GERICHTE 14.1999.00080 du 10 avril 2000

IT: TI_GERICHTE 14.1999.00080 del 10 aprile 2000

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 16

cpv. 3 LALEF, art. 5 cpv. 1 LOG). La procedura, di natura sommaria (art. 25 n.2 lett. a LEF), è retta dall'art. 19 LALEF che non prevede il contraddittorio. 1.2. Prima di concedere il sequestro il giudice esamina, sulla base dei soli elementi addotti dal creditore, se è stata resa sufficientemente verosimile l'esistenza del credito, di una causa di sequestro nonché di beni appartenenti al debitore (art. 272 LEF). Il grado di verosimiglianza ex art. 271-272 LEF richiesto per valutare se vi è un credito, se nel circondario di sua competenza vi sono beni appartenenti al debitore e se si realizza almeno una delle cause di sequestro fatte valere dal creditore è in linea di principio nel senso che la tesi del creditore deve risultare plausibile e l'esame puntuale delle allegazioni e della documentazione prodotta dal creditore deve permettere al giudice di convincersi ■ sulla base di elementi oggettivi, non bastando di regola fatture o altri elementi allestiti unilateralmente dal creditore sequestrante o da suoi organi o persone ausiliarie ■ che in concreto le circostanze di fatto rilevanti si sono realizzate, senza per questo poter già escludere il contrario (cfr. W alter Stoffel , *Le séquestre*, in: Iynedjian/Rieben (éd.), *La LP révisée*, Losanna 1997, p. 280 s.; Pierre-Robert Gilliéron, *Le séquestre dans la LP révisée*, in: BLSchK 1995, p. 132 e rif.; B ertrand Reeb , *Les mesures provisoires dans la procédure de poursuite*, in: ZSR 1997/II, p. 466; Amonn/Gasser, *Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts*, 6. ed., Berna 1997, §51 n.2, p. 414; Rudolf Ottomann , *Der Arrest*, in: ZSR 1996/I, p. 253, n. 32). 1.3. Concesso il sequestro, chi è toccato nei suoi diritti può fare opposizione al giudice del sequestro entro dieci giorni da quando ne ha avuto conoscenza (art. 278 cpv.1 LEF. In tal caso il giudice, in una procedura pure sommaria retta dagli art. 20ss. LALEF, sottopone il sequestro a nuovo esame, dando agli interessati la possibilità di esprimersi (cfr. art. 278 cpv.2 LEF) rispettivamente di addurre fatti nuovi. In caso di tempestiva opposizione al sequestro, il giudice che lo ha concesso deve chinarsi dunque nuovamente sulla domanda di sequestro e verificare ■ pur con il medesimo potere di cognizione esercitato in precedenza (cfr. Reeb, op. cit., p.478; Gilliéron , op. cit., p.135) ■ se alla luce di quanto emerso dal contraddittorio tutte le condizioni del sequestro ■ contestate dall'opponente ■ risultano ancora sufficientemente verosimili, se cioè in relazione alle stesse è ancora soddisfatto quel grado di verosimiglianza necessario per la sua concessione (cfr. Amonn/Gasser, op. cit., §51 n.71, p. 420), atteso che resta onere del creditore sequestrante fornire al giudice gli elementi sufficienti (cfr. Hans Reiser , *Basler Kommentar zum SchKG*, Basilea/Ginevra/Monaco 1998, Vol. III, n. 38 ad art. 278 LEF). 1.4. La nuova decisione (sull'opposizione) ■ sia essa di annullamento o di conferma del sequestro (cfr. Reiser , op. cit., n. 44-45 ad art. 278) ■

può essere a sua volta impugnata entro dieci giorni davanti all'autorità giudiziaria superiore (art. 278 cpv. 3 primo periodo LEF) ■ nel Cantone Ticino la Camera di esecuzione e fallimenti con il rimedio dell'appello (art. 22 LALEF e art. 14 e 22 lett. c LOG), rispettivamente, in caso di valore inferiore agli 8'000.-- franchi, la Camera di cassazione civile con ricorso per cassazione (art. 22 LALEF e art. 5, 13 e 22 lett. b LOG). L'autorità superiore deve verificare ■ sulla base delle allegazioni e dei documenti prodotti dalle parti ed eventualmente anche dei fatti nuovi di cui le stesse si possono avvalere (art. 278 cpv.3 secondo periodo LEF) ■ se nel caso concreto in relazione al realizzarsi delle condizioni del sequestro addotte dal creditore ■ e contestate dalle controparti ■ è raggiunto il grado di verosimiglianza necessario per il mantenimento del provvedimento conservativo, atteso che in caso negativo annullerà la decisione del giudice di prime cure che ha confermato il sequestro rispettivamente confermerà la decisione che lo ha annullato, riservate soluzioni intermedie (cfr. Amonn/ Gasser, op. cit., §51 n. 74, p. 421; Reeb, op. cit., p. 482).

1.5. a) Tutte le decisioni in materia di sequestro, in tutte le istanze, vanno pronunciate in procedura sommaria (art. 25 cifra 2, let. a LEF). Le norme cantonali che reggono tale tipo di procedura devono rispettare la massime dispositiva ("Dispositionsmaxime"), il principio attitatorio ("Verhandlungsmaxime"), nonché le massime di celerità e di concentrazione (Jérôme Piégai , *La protection du débiteur et des tiers dans le nouveau droit du séquestre*, tesi Losanna 1997, pp. 213 ss ed i rif.). Vale a dire che il giudice non agisce d'ufficio, che egli esamina solo ciò che è stato allegato e decide unicamente in base alle prove addotte dalle parti ("quod non est in actis, non est in mundo") e che possono essere assunte seduta stante ("Beweismittelbeschränkung"), salvo che il fatto allegato sia stato ammesso o non contestato dalla controparte (Oscar Vogel , *Grundriss des Zivilprozessrechts*, 4a ed., Berna 1995, n. 24 ad cap. 6). In particolare, non vanno ammessi in procedura sommaria i richiami di incarti né le richieste di edizione (in materia di rigetto dell'opposizione: CEF 3.1.2000 C. S. c/ S. M.). Rimane alle parti la possibilità di produrre fotocopie degli atti che necessitano loro. Il giudice può accontentarsi della semplice verosimiglianza dei fatti ("Beweisstrengbeschränkung") ed esaminare sommariamente i punti di diritto ("prima facie cognitio"), nella misura compatibile con l'esigenza di celerità (cfr. Fabienne Hohl , *La réalisation du droit et les procédures rapides*, tesi Friburgo 1997, n. 453; Gilliéron , op. cit., p. 138, B; Piégai , op. cit., p. 212). Il giudice apprezza liberamente le prove (art. 20 cpv. 5 LALEF).

b) I principi di celerità e di concentrazione impongono in particolare alle parti alte esigenze di motivazione per poter giungere ad un giudizio sollecito. Il giudice del sequestro non deve ricercare tra tutti i documenti prodotti quelli che potrebbero essere determinanti a sostegno delle allegazioni della parte. Quest'ultima non può limitarsi ad indicare tesi descrittive ■ sia fattuali che in diritto ■ ma deve sostanziarle con riferimenti puntuali e d'immediato riscontro ai documenti topici a sostegno. In caso di omissione, le allegazioni non debitamente motivate saranno ignorate per carenza di forma del gravame. Le suddette massime impongono altresì che i documenti non redatti in una delle lingue nazionali siano prodotti unitamente ad una traduzione affidabile in una delle lingue nazionali, pena la mancata presa in considerazione (art. 21 cpv. 2 LALEF).

c) Quando una parte allega l'applicazione del diritto straniero, essa dovrà spontaneamente, in deroga parziale all'art. 16 cpv. 1 LDIP, che, in procedura sommaria, si applica solo per analogia (cfr. Pierre-Robert Gilliéron , *Commentaire de la LP*, Losanna 1999, n. 67 ad art. 84), stabilirne il contenuto, in base ad elementi affidabili, non bastando dichiarazioni di liberi professionisti, ma dovendo far capo, se del caso, a pareri oggettivi di istituti ■ ad esempio l'Istituto svizzero di diritto comparato di Losanna ■ o autori neutri. In caso di omissione, il giudice applicherà il diritto

svizzero (art. 16 cpv. 2 LDIP). d) Si parla di verosimiglianza quando vi è una certa probabilità che i fatti allegati corrispondano al vero (Piégai , op. cit., n. 792, p. 173). Il grado di verosimiglianza richiesto è oggetto di apprezzamenti divergenti. Vi è chi richiede un'alta verosimiglianza (Amonn/ Gasser, op. cit., §51 n. 40), chi si limita ad una verosimiglianza semplice (Gilliéron , BLSchK 1995, p. 132; Stoffel , op. cit., p. 281; Hohl , op. cit., nota 222 ad n. 459: almeno 51% di probabilità che la tesi del sequestrante sia vera; pure in questo senso: Ottomann , op. cit., n. 32 p. 253: "wahrscheinlicher" e Urs Engler , Basler Kommentar, Vol. I, Basilea/Ginevra/ Monaco 1998, n. 13 ad art. 25: "lediglich als überwiegend wahr halten") e chi si accontenta di una verosimiglianza molto bassa che sarebbe sempre data a meno che il preteso debitore non rechi una prova completa dell'inesistenza della circostanza resa verosimile dal sequestrante (Piégai , op. cit., p. 174-175). Le tesi estreme vanno respinte in considerazione, da un lato, del carattere provvisorio e urgente della misura del sequestro, dall'altro, della giurisprudenza del TF e del Messaggio del Consiglio federale relativo alla revisione della LEF (FF 1991 III 119 s., n. 208.2 con rif.) che si riferiscono alla nozione di verosimiglianza in materia di rigetto provvisorio dell'opposizione. Viste le difficoltà particolari in materia di sequestro legate alla necessità di agire velocemente, una probabilità del 33% (1/3) deve essere la soglia minima da raggiungere dal sequestrante per ottenere il sequestro. Per garantire i diritti del sequestrato, il giudice dovrà tuttavia esigere dal sequestrante ■ dandosene gli ulteriori presupposti, ovviamente diversi dal profilo fattuale in funzione dello stato degli atti e dello stadio processuale raggiunto ■ una garanzia ai sensi dell'art. 273 cpv. 1 LEF tanto più elevata quanto più bassa si rivela la verosimiglianza della realizzazione delle condizioni del sequestro (cfr. Gilliéron , BLSchK 1995, p. 132), nei limiti del danno di cui il sequestrato potrebbe verosimilmente patire in caso di sequestro ingiustificato.

2. Eccezione relativa alla legittimazione attiva dell'appellante L'appellato contesta pure la legittimazione attiva dell'appellante, a motivo che ella non avrebbe provato essere beneficiaria esclusiva del trust al momento dell'inoltro dell'istanza di sequestro. Tale eccezione concerne evidentemente solo le pretese contrattuali dell'appellante e non quelle fondate su un'asserito atto illecito. Dalla "letter of wishes" 16 luglio 1997 del trust protector ai trustees (doc. AA) e dal suo annesso A, risulta in effetti che il trust protector ha proposto la nomina di _____ quale unica beneficiaria del trust, il patrocinatore dell'ing. _____, avv. _____, avendo d'altronde lui stesso apposto il proprio sigillo di notaio su tale annesso. Anche se si può avere qualche dubbio sul carattere vincolante del desiderio emesso dall'appellante ("wish"; v. doc. 4, art. 2 i.f.), va ammesso che i trustees l'hanno attuato per atto concludente, non rifiutando di conformarvisi né nominando un (altro) beneficiario. L'assenza di un'altra nomina posteriore, quale fatto negativo, non può in effetti essere provata dalla sequestrante, ma spettava invece al sequestrato di rendere verosimile la designazione di un altro beneficiario. Lo scopo dell'intera costruzione giuridica (che doveva permettere alla sequestrante di conservare l'effettiva disposizione dei beni investiti nel trust anche dopo la finalizzazione di quest'ultimo, doc. A, pp. 18-19) induce per di più a confermare la qualità di beneficiaria di _____.

3. Sull'esistenza e l'esigibilità dell'asserito credito In concreto controversa è innanzitutto la questione della verosimiglianza dell'esistenza e dell'esigibilità del credito per il quale è stato chiesto il sequestro (art. 272 cpv. 1 n.1 LEF).

3.1. Allegazioni della sequestrante La sequestrante allega di aver subito un danno di fr. 2'728'620.-, pari al controvalore dei titoli da lei conferiti al trust al momento della sua costituzione. Dall'esposizione giuridica poco sistematica e ancora meno chiara di _____, sembra risultare che ella identifica la causa del suo asserito credito nella

partecipazione dell'opponente ai "maneggi" del trustee _____ volti a condurre ad una dispersione dei beni destinati a garantire le prestazioni ai beneficiari (istanza di sequestro, p. 13, n. 6, appello, p. 6-7, n. 9), partecipazione di cui _____ risponderrebbe, in diritto svizzero, sia dal punto di vista degli art. 41 ss. CO che sotto il profilo contrattuale (regole del mandato) e, in diritto _____, in virtù dei principi elaborati dalla giurisprudenza illustrati nei documenti AQ e AR. In particolare, rimprovera al sequestrato (appello, pp. 7-9, n. 11 e 12): · di aver indotto la sequestrante a spogliarsi dei suoi beni facendole credere che la struttura messa a punto con il progetto di "sicurizzazione" offrisse garanzie di sicurezza, mentre ostacolava nel contempo un controllo efficace da parte della _____ non realizzando le condizioni necessarie perché essa accettasse di assumere l'incarico di (co)trustee previsto dallo statuto del trust; · di aver operato in una situazione di palese conflitto di interessi, essendo da considerare non come rappresentante delle società per le quali ha firmato tutti i documenti (B, C, D, E, L, M, N, U, AB) di cui risulta composta la vertenza, bensì come organo di fatto di queste società e consulente della sequestrante nei confronti della quale godeva di una chiara superiorità determinata dalla sua conoscenza più profonda sia della materia in generale che delle implicazioni del progetto di "sicurizzazione" e degli ulteriori contratti conclusi; · di aver in particolare firmato il contratto di pegno che ha permesso alla _____ di assumere il controllo assoluto su di un patrimonio stimato in Lit. 27.7 Mia in palese disparità con il preteso credito vantato dalla stessa (cfr. appello, p. 9-10, n. 13).

3.2. Esistenza ed ammontare dell'asserito danno

L'appellante pretende che il suo danno sia pari al controvalore dei titoli conferiti a _____ al momento della costituzione del trust, ossia Sfr. 2'728'620.--. Non indica come giunge a tale cifra (cfr. istanza di sequestro, n. 7 p. 13, nonché p. 3, in cui sono citate solo cifre in lire). Si potrebbe dunque già respingere l'appello su questo punto. Ma vi è di più. La sequestrante potrebbe ascrivere all'ing. _____ tale preteso danno solo se fosse in grado di rescindere il contratto di trust, ciò che non sembra essere il caso (cfr. infra consid. 3.6 b), o di rendere verosimile che è stata illegalmente privata della proprietà di questi titoli. Orbene, non è contestato che essi esistono tuttora e che _____ li detiene solo in possesso in base al contratto di pegno. b) La sequestrante fonda inoltre il suo credito verso l'ing. _____ sul fatto che il contratto di pegno sarebbe stato concluso in violazione del divieto di contrarre negozi giuridici relativi a beni del trust con sé stessi o con entità a sé riconducibili. In tale ipotesi, il danno ammonterebbe, al massimo, alla differenza tra il credito vantato da _____ (Sfr. 3,66 mio., cfr. osservazioni dell'appellato, p. 9, n. 11.3) e l'importo del prestito (Lit. 2'336'888'000, ossia al corso medio di 0,00083 valido nel 1998 [secondo l'Ufficio federale della statistica, www.statistik.admin.ch/stat_ch/ber12/fu1204.htm], Sfr. 1'939'617.--), non contestato dalla sequestrante (cfr. istanza di sequestro, p. 8), cioè a circa Sfr. 1,7 mio (e non Sfr. 2,73 mio. come richiesto). c) Infine, la sequestrante stessa (cfr. appello, n. _____ p. 9-10) sembra pure considerare che il suo danno consiste nella sproporzione tra il credito garantito (secondo _____ Sfr. 3,66 mio.) ed il valore dei beni dati in pegno (asseritamente Lit. 27,7 Mia., ossia al tasso di 0,00083 Sfr. 22,99 mio), al quale andrebbero aggiunti i redditi provenienti da questi beni (art. 1 lett. d del contratto di pegno, doc. U). Va osservato tuttavia che l'importo di Lit. 27,7 Mia non è controllabile, i documenti dell'incarto penale ai quali rinvia l'appellante nella sua istanza di sequestro (pp. 5-7) non essendo stati prodotti né ■ giustamente (cfr. supra consid. 1.5 a) ■ acquisiti agli atti della procedura di sequestro. Inoltre, _____ pretende (opposizione, p. 10), in base ai documenti 6-9 che apparentemente hanno convinto il procuratore pubblico a decretare il non luogo a

procedere, che gli apporti della sequestrante sono serviti a pagare le spese del progetto di "sicurizzazione" (v. doc. A, pp. 27-21, allegato al doc. B) ed il finanziamento di _____ (doc. 9), di modo che le liquidità del _____ sarebbero esaurite. Appare pertanto verosimile che l'importo di Lit. 27,7 Mia sia sopravvalutato. d) L'esame delle altre condizioni necessarie a rendere verosimile l'asserito credito (esistenza di un rapporto contrattuale o di un atto illecito, colpa dell'appellato e nesso di causalità) va quindi fatto solo per l'ipotesi di cui alla lettera b. 3.3. Diritto applicabile Entrambe le parti affermano che i rapporti giuridici derivanti dal _____ sono regolati dal diritto bahamense, in conformità della clausola n. 16 dello statuto (doc. D e 4), la cui traduzione figura solo nel secondo documento citato. In ogni caso, non esistendo controversie tra le parti su tale questione, va ammessa l'applicabilità del diritto _____. È pure il diritto bahamense a reggere la questione dal profilo della responsabilità per atto illecito (art. 133 cpv. 3 LDIP). L'asserita responsabilità dell'opponente quale organo (di fatto) di diverse società va invece esaminata secondo il diritto svizzero (art. 159 LDIP). Infine, l'esistenza di un eventuale mandato di consulenza assunto dall'opponente a favore della sequestrante va giudicato secondo il diritto dello stato di residenza dell'ing. _____, ossia apparentemente _____, dato che questi avrebbe dovuto, secondo la sequestrante, fornire la prestazione caratteristica ai sensi dell'art. 117 cpv. 3 lett. c LDIP. 3.4. Accertamento del diritto straniero A sostegno delle sue tesi fondate sul diritto bahamense, _____ produce i documenti AN, AO, AQ e AR. Il doc. AO, redatto in inglese e non tradotto, va ignorato (cfr. sopra consid. 1.5 b, 2. §). Il doc. AN si riferisce al trust nel sistema giuridico inglese (v. p. 58) e non è stato dimostrato che le considerazioni che vi sono sviluppate si applicano al sistema giuridico bahamense. I documenti AQ e AR provengono da uno studio legale di _____ probabilmente corrispondente dello studio legale che rappresenta la sequestrante nella presente causa. Tali documenti sono insufficienti (v. sopra consid. 1.5 c). Il pretore ha quindi a giusto titolo applicato il diritto svizzero. In merito all'applicazione del diritto di _____, va constatato che non è nemmeno stata allegata. La questione del mandato di consulenza va quindi pure esaminata secondo il diritto svizzero. 3.5. Sotto l'aspetto dell'atto illecito L'organo di una società risponde direttamente – e non sussidiariamente – del danno causato illecitamente nell'esercizio delle sue competenze (art. 55 cpv. 3 CC e DTF 106 II 257). Per far accertare un suo credito in base all'art. 41 CO, la sequestrante avrebbe però dovuto rendere verosimili la violazione da parte dell'appellato di una norma giuridica svizzera, l'esistenza e l'entità di un danno, un nesso di causalità adeguata tra le due prime circostanze ed una colpa di controparte. L'appellante non ha minimamente discusso queste quattro condizioni, in particolare non ha citato le norme giuridiche a garanzia dei propri interessi che sarebbero state violate dall'ing. _____ (d'altronde tutti gli addebiti penali sono stati negati con il decreto di non luogo a procedere 27 novembre 1998 confermato in ultima istanza dal TF, cfr. doc. AL). Non si può chiedere al giudice, in una procedura sommaria, di andare alla ricerca, tra decine di pagine di documenti, degli elementi di fatto idonei a confortare una tesi giuridica non esposta (v. sopra consid. 1.5 b). 3.6. Sotto l'aspetto contrattuale a) Ruolo personale dell'opponente _____ ha firmato per conto della _____ c. la lettera poi controfirmata dalla sequestrante per accettazione del progetto di "sicurizzazione" (doc. B) nonché il doc. AZ, per conto di _____ l'accordo di trust tra _____ e _____ (doc. C), lo statuto del _____ (doc. D) e l'accordo di apporto (doc. E), per conto della _____ Internationale il contratto di conferimento di azienda con accollo di debiti tra _____ (doc. L), per conto di _____

_____. i contratti di conferimento tra _____ (doc. M e N), e per conto della _____ il contratto di pegno (doc. U). Egli ha inoltre provveduto all'apertura dei conti necessari (conto di _____ presso la _____ [doc. BC]; conto di _____ presso la _____ [doc. BD]) per il trapasso dei beni dalla sequestrante al trustee _____ (cfr. doc. AT, AU, AV, AY). Infine, l'appellato sembra "disporre" liberamente delle società per le quali firma: avente diritto economico del conto di _____ presso la _____ risulta essere la _____ "nella persona di _____" (doc. BC); la corrispondenza relativa alle relazioni bancarie _____ e _____ aperte da quest'ultimo presso la _____ a nome di _____ a, risp. di _____, va indirizzata a _____ (doc. BF e BG), pure come la corrispondenza relativa al conto _____ presso la _____ aperto a nome di _____ (doc. BE). Appare quindi che l'ingegnere abbia svolto un ruolo molto più articolato che quello di semplice procuratore delle società implicate nella fattispecie: sembra infatti essere la vera "anima" del progetto di assicurazione e del contratto di pegno (v. pure i doc. Z e AZ). Non è quindi esclusa l'esistenza di un mandato diretto di consulenza non scritto tra _____ e l'ing. _____ relativo alla "sicurazione". b) Rescissione del contratto di trust Al di là delle questioni formali (né l'appellante né l'appellato sono direttamente parte al contratto di trust), sembra inverosimile che la sequestrante possa ottenere la rescissione del trust. Ella ha in effetti firmato il progetto di "sicurazione" (cfr. doc. B), di cui condivideva evidentemente gli scopi. Non si vede per altro di quale dolo sarebbe stata vittima nella fase di costituzione del trust. L'agire dell'ing. _____ pare essere diventato sospetto solo a partire dalla conclusione del contratto di pegno. c) Annullamento del contratto di pegno Nell'ambito della conclusione del contratto di pegno, sembra ovvio che l'ing. _____ abbia anteposto i propri interessi (o in ogni caso quelli di _____) a quelli di _____ ■ e per estensione a quelli della beneficiaria del trust ■, in forza di un evidente potere di fatto su _____ (che gli permette di aprire conti bancari a nome di quest'ultima, cfr. doc. BD e BF), proprietaria di _____, con l'ausilio, consapevole o no, dell'avv. _____, il quale ha firmato la maggior parte degli atti stesi a nome di _____ e di _____ (cfr. doc. D, E, U, AB), legalizzato diversi atti quale notaio (cfr. doc. L, M, annesso A del doc. AA che designa la sequestrante quale unica beneficiaria del _____) e patrocinato l'ing. _____ nella causa connessa introdotta dalla sequestrante contro quest'ultimo. Si rileva inoltre come alcune delle clausole leonine del contratto di pegno potrebbero risultare nulle: è indubbiamente il caso della clausola n. 6, che viola la norma imperativa dell'art. 894 CC ■ proibizione del patto commissorio ■, ma forse pure delle clausole 1 d e 2 c che prevedono in sostanza che tutti i debiti di _____ presenti e futuri vengano garantiti da una grande parte ■ se non tutti ■ dei di lei beni, compresi i dividendi e ricavi. Vero è che l'appellante ha controfirmato il contratto di pegno quale direttrice del trust protector e beneficiaria unica del trust (doc. U), ma non è escluso che l'abbia fatto fidandosi delle proposte dei mandatari da lei appunto incaricati della realizzazione della "sicurazione" e della gestione del trust. Prima dell'inizio delle cause penale, civile ed esecutive, ella non risulta in effetti mai esser stata assistita, tranne, apparentemente, dalla _____, firmando tutti i documenti di proprio pugno (cfr. doc. B, C, L, M, N, U, V, AB);); l'affermazione contraria dell'opponente secondo la quale il Tribunale federale, nella sua sentenza 26 marzo 1999 (doc. AL), avrebbe ribadito a più riprese che la sequestrante era assistita da diversi avvocati non trova alcun riscontro, se non che è stato rilevato che l'appellante era stata patrocinata nell'ambito dei ricorsi contro la decisione di non luogo a procedere (cfr. doc. AL, p. 9). Va d'altronde

osservato che _____ non poteva pensare che il pegno si sarebbe esteso anche a pretesi crediti di _____ nei suoi confronti, già dal fatto che l'ing. _____, per farle controfirmare il contratto di pegno, le aveva lasciato intendere che questa società era stata tacitata per mezzo del prestito concesso dalla _____ (doc. Z, n. 3 e ultimo capoverso).

3.7. In conclusione, si constata che, a questo stadio della procedura in sede sommaria, la verosimiglianza dell'esistenza di un credito risarcitorio di _____ contro l'ing. _____ per un importo massimo di fr. 1,7 milioni raggiunge pur sempre la soglia minima legittimante la concessione del sequestro (33%, cfr. consid. 1.5 d).

4. Esistenza di un legame sufficiente con la Svizzera In concreto, il sequestro è stato chiesto sulla base dell'art. 271 cpv.1 n.4 LEF, che - a differenza delle altre cause di sequestro - esige che il credito del sequestro (cosiddetta "Arrestforderung") abbia un "legame sufficiente con la Svizzera" rispettivamente si fondi su una sentenza esecutiva o su un riconoscimento di debito ex art. 82 cpv.1 LEF. La pretesa di _____ non si fonda tuttavia né su una sentenza né su un riconoscimento di debito nel senso della norma citata, di modo che un sequestro può essere concesso soltanto nella misura in cui la medesima pretesa abbia un legame sufficiente con la Svizzera nel senso della norma citata, ciò che il giudice di prime cure non ha riconosciuto. A mente dell'appellante il legame con la Svizzera del suo credito nei confronti dell'ing. _____ deriverebbe dal fatto che i contratti di costituzione del trust nonché di pegno (doc. D e U) sono stati sottoscritti a Lugano, pure come i trasferimenti di fondi al trust (doc. AT, AU, AV e AY), i contatti tesi a riottenere il controllo del trust (doc. AS) e il sequestro penale della documentazione relativa al trust in mano dell'ing. _____.

In linea di principio la nozione di "legame sufficiente con la Svizzera" ex art. 271 cpv.1 n.4 LEF non dev'essere interpretata in modo restrittivo (cfr. DTF 123 III 494; Reeb, op. cit., p.440 s.; Lucien Gani, Le "lien suffisant avec la Suisse" et autres conditions du séquestre lorsque le domicile du débiteur est à l'étranger (art. 271 al. 1er ch. 4 nLP), in: SJZ 92 (1996), p. 229 s.); nell'applicazione della nuova norma occorre nondimeno tenere conto della volontà del legislatore di rendere più restrittive le condizioni per ottenere un sequestro motivato dalla sola circostanza che il debitore non dimora in Svizzera (cosiddetto "Ausländerarrest"), volontà che si è espressa appunto anche con l'introduzione dell'esigenza di un legame sufficiente con la Svizzera del credito del sequestro. Secondo la dottrina, va ritenuta l'esistenza di un tale legame quando la causa presenta punti di collegamento che ai sensi del diritto internazionale privato svizzero aprono un foro in Svizzera o permettono l'applicazione del diritto svizzero (S toffel, op. cit., p. 274), segnatamente: · luogo di conclusione del contratto in Svizzera (art. 124 al. 1 LDIP; cfr. pure Gan i, op. cit., p. 230; Louis Gaillard, Le séquestre des biens du débiteur domicilié à l'étranger, in Le séquestre selon la nouvelle LP, Zurich 1997, n° 41, anche se critico); · luogo di esecuzione, anche parziale, del contratto in Svizzera, p. es. luogo di pagamento o di rimborso in Svizzera (art. 113 LDIP; DTF 123 III 496), in ogni caso se le parti ne hanno così deciso (Gan i, op. cit., p. 230). In casu, il legame con la Svizzera va ammesso, in considerazione del fatto che i contratti di cui ai doc. C, D, E, AA e soprattutto U prodotti con l'istanza sono stati sottoscritti e legalizzati a Lugano e che l'esecuzione del contratto di mutuo e di pegno è probabilmente avvenuta almeno parzialmente a Lugano (cfr. doc. AE e AI che elencano i documenti sequestrati penalmente presso la _____, segnatamente i certificati azionari di _____ dati in pegno a _____ ■, i pagherò e le copie del contratto di pegno; doc. AZ, redatto dall'appellato a Lugano; doc. 8 e 11, che dimostrano che _____ fa uso di una relazione bancaria presso _____).

5. Proprietà dei beni sequestrati L'appartenenza al sequestrato dei beni designati costituisce il (terzo)

presupposto per la concessione del sequestro (cfr. art. 272 cpv. 1 n. 3 LEF), il quale può infatti colpire soltanto beni di proprietà del debitore rispettivamente crediti di cui egli è titolare (DTF 105 III 112), atteso che secondo la costante giurisprudenza del Tribunale federale determinante è in linea di principio la realtà giuridica, e non quella economica (DTF 107 III 104 cons. 1; Amonn/Gasser, op. cit., n. 7 ad §51): sono quindi esclusi dal sequestro, in quanto considerati beni di terzi, tutti quelli che secondo le regole del diritto civile appartengono a una persona fisica o giuridica differente dal debitore sequestrato (DTF 106 III 89, 105 III 112). Soltanto in casi eccezionali si può tenere conto dell'identità economica fra il debitore escusso e il terzo (DTF 105 III 112-113, 102 III 165 ss.). Pertanto, nella misura in cui i beni di cui è chiesto il sequestro si trovino in possesso di un terzo o figurino a nome di un terzo, il creditore sequestrante deve rendere verosimile che quei beni appartengono in realtà al debitore sequestrato (cfr. art. 272 cpv.1 n.3 LEF ; Messaggio concernente la revisione della LEF dell'8 maggio 1991, in: FF 1991 III p.1 19; Walter Stoffel, Basler Kommentar zum SchKG, Basilea/Ginevra/Monaco 1998, Vol. III , n. 61 ss. ad art. 271 LEF, n. 25 e 26 ad art. 272 LEF). Il sequestrante deve rendere verosimile l'esistenza dei beni che intende far sequestrare con elementi concreti (cfr. supra consid. 1.5 b), non bastando una semplice descrizione generica né un rinvio all'obbligo dei terzi d'informare l'ufficio esecuzioni sui beni del debitore, tale obbligo esistendo solo al momento dell'esecuzione del sequestro dopo la procedura di opposizione (si confrontino gli art. 272 cpv. 1 n. 3 e 275 LEF; Stoffel, op. cit. [Le séquestre] , p. 298). Trattandosi più specificamente di un conto bancario, il sequestrante deve produrre documenti da cui risulta l'esistenza di almeno una relazione del debitore presso la banca indicata. A questa condizione, il sequestrante può anche chiedere il sequestro di altri conti o cassette di sicurezza presso la medesima banca, indicandoli solo per il loro genere (cosiddetto "Gattungsarrest", cfr. Stoffel , op. cit. [BAKO], n. 29-32 ad art. 272). In concreto _____ ha chiesto il sequestro presso le _____ tutte a Lugano, di tutti gli averi patrimoniali "di qualsivoglia natura e sotto qualsivoglia forma, in particolare conti correnti, conti di investimento, conti deposito nonché presso cassette di sicurezza" di cui _____ e gli altri due pretesi condebitori fossero "titolari, contitolari, procuratori o aventi diritto economico (secondo la definizione dell'art. 305 ter CPS e dell'art. 4 LRD)", fino a concorrenza di un credito di Fr. 2'728'620.-- oltre interessi al 5% dal 10 aprile 1997. La sequestrante ha poi indicato il numero di alcune relazioni bancarie. Il decreto di sequestro 13 luglio 1998 ha ripreso alla lettera la formulazione dell'istanza. Tale formulazione non è compatibile con i principi testé richiamati. Per quello che concerne l'ing. _____, il sequestro può portare solo sui "conti correnti, conti di investimento, conti deposito e cassette di sicurezza" a lui intestati o formalmente intestati ad _____. In effetti, l'appellato risulta essere avente diritto economico della relazione _____ (doc. BE annesso all'istanza). Certo, non si può in principio sequestrare beni di cui il debitore è solo avente diritto economico. Vi è però un'eccezione quando l'identità economica tra aventi diritto economico e giuridico non è, di primo acchito, né contestabile né seriamente contestata e che, manifestamente, il debitore si ripari dietro la dualità giuridica per sottrarsi all'esecuzione, commettendo in ciò un abuso di diritto (DTF 105 III 113). In casu, l'appellato non ha seriamente contestato che la relazione bancaria formalmente intestata ad _____ potesse essere sequestrata in garanzia del credito fatto valere nei di lui confronti dalla sequestrante (cfr. opposizione, p. 9-10, in cui egli contesta esser mai stato avente diritto economico di relazioni bancarie di terzi presso le banche menzionate nel decreto di sequestro, mentre il doc. BE lo menziona

espressamente in questa qualità; osservazioni all'appello, p. 16, in cui egli si accontenta di scrivere che "il sequestro è stato infruttuoso"). Risulta del resto da quest'ultimo documento che il conto è stato aperto dallo stesso _____ quale "procuratore generale" e che la relativa corrispondenza va indirizzata a _____. È pertanto manifesto che egli può disporre liberamente del conto a proprio profitto, di modo che l'indicazione di _____. come titolare del conto appare essere solo un artificio formale destinato ad ingannare i propri creditori. Invece, i doc. BA e BB relativi al dissequestro penale degli oggetti sequestrati presso la _____, risp. presso la _____, non sono sufficienti per rendere verosimile l'esistenza presso questi istituti di averi di spettanza di _____, non essendo nota la distinta degli oggetti sequestrati. Lo stesso dicasi del doc. AS: la dichiarazione del direttore della _____, oltre ad essere una dichiarazione di parte, lo stesso designandosi espressamente quale mandatario della sequestrante, non permette di determinare in quale qualità (titolare, contitolare, procuratore o avente diritto economico) l'ing. _____ ha utilizzato relazioni di affari con le banche menzionate. 6. Garanzia _____ ha prestato una garanzia bancaria di fr.200'000.--. La questione della garanzia non è stata sollevata in sede di appello. Il decreto di sequestro va dunque confermato su questo punto 7. L'appello

E. 20

agosto 1999 di _____ va quindi accolto parzialmente, limitatamente all'importo di fr. 1'700'000.—, con interessi al 5% dal 14 luglio 1997 (data di conclusione del contratto di pegno), ed ai conti correnti, conti di investimento, conti deposito e cassette di sicurezza dei quali l'ing. _____ o la società _____ sono titolari o contitolari presso la _____. L'appellante soccombe parzialmente in seconda sede sulle questioni dell'importo del credito da garantire (in ragione di circa 1/3) e dei beni da sequestrare (in ragione di 4/5), di modo che si giustifica che la tassa di giustizia venga messa a carico di ciascuna parte per metà, compensate le indennità. Richiamati gli art. 271 ss. LEF e, per le spese, la vigente OTLEF, pronuncia: 1. L'appello del 20 agosto di _____, è parzialmente accolto. 1.1 Di conseguenza, la decisione 6 agosto del Pretore del Distretto di Lugano è riformata come segue: "1. L'opposizione 3/4 maggio 1999 di _____ è parzialmente ammessa: 1.1 Di conseguenza, il decreto di sequestro n. _____ del 14 aprile 1999 della Pretura del Distretto di Lugano è modificato come segue: Credito fr. : 1'700'000.— con interesse al 5% dal 14 luglio 1997 Oggetti da sequestrare: presso la _____, tutti gli averi patrimoniali di qualsivoglia natura e sotto qualsivoglia forma, in particolare conti correnti, conti di investimento, conti deposito nonché cassette di sicurezza di cui _____ o la società _____ fosse titolare o contitolare, in particolare la relazione _____. 1.2 Per il resto, il decreto di sequestro resta invariato. 2. La tassa di giustizia in fr. 1'000.--, da anticipare dalla parte istante è posta a carico metà per parte, compensate le indennità." 2. La tassa di giustizia della presente decisione di fr. 1'500.--, già anticipata dall'appellante, resta a suo carico per una metà, l'altra essendo posta a carico di _____. Le indennità di appello sono compensate. 3. Intimazione a: Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente
La segretaria