

TI_GERICHTE 14.2008.68 vom 28. Oktober 2008

TI Tribunale d'appello, 2008-10-28, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2008.68

FR: TI_GERICHTE 14.2008.68 du 28 octobre 2008

IT: TI_GERICHTE 14.2008.68 del 28 ottobre 2008

Regeste

Opposizione a sequestro: legittimazione attiva del sequestrante, esistenza e esigibilità del credito fondati su contratti di finanziamento, disdetta e cessione di credito - diritto applicabile (italiano e svizzero) - riconoscimento di debito ex art. 82 cpv. 1 LEF quale causa del sequestro

Erwägungen

E. 2

Le decisioni in materia di sequestro, in tutte le istanze, sottostanno alla procedura sommaria (art. 25 n. 2 lett. a LEF). Le norme cantonali che reggono tale procedura devono rispettare la massima dispositiva, il principio attitatorio nonché le massime di celerità e di concentrazione (Piégai , *La protection du débiteur et des tiers dans le nouveau droit du séquestre*, tesi Losanna 1997, p. 213 ss. con rif.; Artho von Gunten , *Die Arresteinsprache*, tesi Zurigo 2001, p. 73 ss.). Detto altrimenti, il giudice non agisce d'ufficio, esamina solo ciò che è stato allegato e decide unicamente in base alle prove addotte dalle parti e che possono essere assunte seduta stante, salvo che il fatto allegato sia stato ammesso o non contestato dalla controparte non contumace (Vogel/Spühler , *Grundriss des Zivilprozessrechts*, 7 a ed., Berna 2001, n. 24 ad cap. 6 e n. 12 ad cap. 10). Il giudice può accontentarsi della semplice verosimiglianza dei fatti ed esaminare sommariamente i punti di diritto nella misura compatibile con l'esigenza di celerità (Hohl , *La réalisation du droit et les procédures rapides*, tesi Friburgo 1997, n. 453; Piégai , op. cit., p. 212; Artho von Gunten , op. cit., p. 85 ss.; Gilliéron , *Commentaire de la LP*, vol. IV, Losanna 2003, n. 10-15 ad art. 272). Il giudice apprezza liberamente le prove (art. 20 cpv. 5 LALEF). Inoltre, i principi di celerità e di concentrazione impongono in particolare alle parti alte esigenze di motivazione per poter giungere a un giudizio sollecito. Esse devono sostanziare le loro tesi con riferimenti puntuali e d'immediato riscontro nei documenti che considerano determinanti.

E. 3

In virtù dell'art. 278 cpv. 3 LEF, le parti possono, nell'ambito del ricorso contro la decisione su opposizione, avvalersi di fatti nuovi. Secondo la giurisprudenza di questa Camera (CEF 10 aprile 2000 [14.1999.82], consid. 1.5e; 30 ottobre 2001 [14.2001.75], consid. 1.5e) sono ricevibili sia fatti, prove ed eccezioni nuovi che si sono verificati dopo l'emanazione della sentenza di primo grado, sia quelli verificatisi prima. La possibilità di addurre fatti nuovi comprende logicamente quella di produrre nuovi mezzi di prova (Vogel/Spühler , op. cit., n. 42 ad cap. 13), altrimenti tale facoltà rimarrebbe frustrata, poiché i fatti nuovi devono anch'essi essere resi verosimili per poter avere un influsso sulla decisione. Per evidenti ragioni pratiche, riconducibili al principio di celerità, i fatti e le allegazioni nuovi di ogni tipo possono essere adottati solo fino alla fase dello scambio degli allegati in sede di appello

(CEF 5 luglio 1999 [14.1999.3], consid. 3). Le limitazioni di cui all'art. 20 cpv. 2 e 3 LALEF non sono applicabili in materia di sequestro (art. 22 cpv. 4 LALEF). È quindi ammissibile lo scritto datato 8 gennaio 2008 e che costituisce la proposta di cessione di credito, che la sequestrante produce con le proprie osservazioni per la prima volta davanti a questa Camera (doc. B in appello).

E. 4

Giusta l'art. 272 cpv. 1 LEF, il sequestro viene concesso dal giudice del luogo in cui si trovano i beni, purché il creditore renda verosimile l'esistenza: 1. del credito; 2. di una causa di sequestro; 3. di beni appartenenti al debitore. Fra le cause di sequestro, con riferimento alla fattispecie in esame poi, la legge riconosce la circostanza in cui il debitore non dimori in Svizzera, se non vi è altra causa di sequestro, ma il credito abbia un legame sufficiente con la Svizzera o si fondi su una sentenza esecutiva o su un riconoscimento di debito ai sensi dell'art. 82 cpv. 1 LEF (art. 271 cpv. 1 n. 4 LEF). In concreto, non è controverso che oggetto del sequestro sia tra l'altro il conto _____ presso la _____ (doc. V, LL), già _____ (doc. BB e CC), e il conto _____ presso AO 1 (doc. H2, II, LL) che al 7 febbraio 2008 presentava un saldo complessivo pari a fr. 6'970'268.95 (doc. 2, pag. 2), entrambi intestati all'appellante. Quest'ultima, per contro, contesta l'esistenza di un credito a suo favore, quindi la legittimazione attiva della sequestrante, e l'esigibilità della pretesa. Neppure le condizioni legali dell'art. 271 cpv. 1 n. 4 LEF sarebbero inoltre adempiute, il credito non essendo fondato né su un riconoscimento di debito né avendo un legame sufficiente con la Svizzera. Esistenza del credito

E. 5

L'appellante contesta l'esistenza di un credito a favore della sequestrante poiché non reputa valida la cessione di credito che fonda la sua legittimazione attiva. Ora, la legittimazione attiva è verificata d'ufficio, in ogni stadio di causa, tuttavia -laddove vale il principio attitatorio- unicamente sulla base dei fatti allegati e accertati (Cocchi/Trezzini, CPC-TI Appendice, Lugano 2005, n. 339 ad art. 181 con rinvio a DTF 6 luglio 2004 [4C.198/2004]; Olgiati, Le norme generali per il procedimento civile nel Cantone Ticino, Zurigo 2000, pag. 330; Hohl, Procédure civile, vol. I, Berna 2001, n. 446). Non trattandosi di una condizione processuale, l'esame va fatto secondo il diritto sostanziale applicabile al rapporto giuridico litigioso (lex causae) cui è strettamente connessa (DTF 130 III 251 consid. 2 con rinvii; Knöpfler/Schweizer/ Othenin-Girard, Droit international privé suisse, Berna 2005, pag. 374; Corboz, Le recours en réforme au Tribunal fédéral, in: SJ 2000 II 31 ad 5 con rif.; Hohl, op. cit., n. 388 e 435). La legittimazione attiva spetta solo al titolare delle pretese rivendicate (Olgiati, op. cit., pag. 329). E, in tema di azioni contrattuali, ossia di pretese derivanti dall'esistenza di un determinato contratto, essa è riconosciuta alla parte che procede e che è parte al contratto su cui fonda la sua pretesa (Cocchi/Trezzini, op. cit., m. 23 ad art. 181).

E. 6

In concreto, la sequestrante fonda la sua pretesa sulle due richieste di finanziamento in valuta estera per l'importo di Euro 15'000'000.- e di Euro 12'000'000.-, concesse all'escussa rispettivamente il 1°luglio 2005 (doc. N/4) e il 24 agosto 2005 (doc. O/5), e sulla cessione di credito in virtù della quale il 9 gennaio 2008 sarebbe subentrata a _____, creditrice originaria e sua cedente (doc. AA). a) Giusta l'art. 116 cpv. 1 LDIP, il contratto è regolato dal diritto scelto dalle parti. Per il resto, l'art. 16 cpv. 1 LDIP stabilisce che il contenuto del

diritto straniero è accertato d'ufficio fermo restando che, in materia patrimoniale, tale onere può essere accollato alle parti. Tuttavia, nell'ambito della procedura sommaria, questa norma si applica solo per analogia (Gilliéron, Commentaire de la LP, vol. I, Losanna 1999, n. 67 ad art. 84; in materia di sequestro: CEF 10 aprile 2000 [14.1999.80] consid. 1.5.c e 10 aprile 2000 [14.1999.82] consid. 5.2). Vista l'esigenza di semplicità e celerità che caratterizza questo tipo di procedura (sopra, consid. 2), spetta quindi alla parte dimostrare il diritto che ritiene applicabile, senza che il giudice formuli un invito specifico in questo senso (Gilliéron, op. cit., loc. cit.). In caso di omissione, egli applicherà il diritto svizzero (art. 16 cpv. 2 LDIP). b) Di fatto, i contratti di finanziamento si limitano a menzionare un rinvio all'art. 1186 CCit. Nondimeno, le norme per i conti correnti di corrispondenza e servizi connessi valide nella relazione bancaria fra _____ e la debitrice, rinviano in modo esplicito alla legge italiana (art. 20 nel doc. HH, pag. 2). Invero, tuttavia, la cessione di credito conclusa tra la creditrice originaria e la sequestrante prevedrebbe l'applicazione del diritto svizzero (doc. AA, n. 8.1 a pag. 5); ma questa scelta, pur determinante per esaminare il rispetto della forma della cessione (art. 145 cpv. 3 LDIP), è inefficace verso quel debitore che non ha dato il proprio consenso (art. 145 cpv. 1 LDIP). Del resto poi, egli medesimo ha costruito l'opposizione sul diritto italiano, con particolare riferimento agli art. 1264, 1372 e 1375, 1845, 1182 CCit e art. 700 segg. CPCit (opposizione, pag. 5, 6, 7 e 9), di cui produce un parziale estratto (doc. 9), confermando questo suo punto di vista ancora in sede di udienza (verbale pag. 9 e 10). Dal canto suo, la sequestrante pur evidenziando come la cessione fosse di per sé soggetta al diritto elvetico, ha pure rinviato agli art. 1260, 1264, 1845 CCit (verbale, pag. 3, 4, 5) e prodotto un parere giuridico sulle norme applicabili secondo l'ordinamento giuridico italiano (doc. MM). Posizioni queste, confermate anche nella procedura di appello. Di modo che, in definitiva, l'esistenza e l'esigibilità del credito insieme alla questione legata alla notifica della cessione al debitore (cfr. Dasser, Basler Kommentar, Internationales Privatrecht, 2 a ed., Basilea 2007, n. 20 ad art. 145 con i relativi rinvii), deve essere esaminata sotto il profilo della legge italiana, fermo restando che ai fini della forma determinante resta il diritto svizzero.

E. 7

Per quanto attiene la validità formale di una cessione, il diritto svizzero presuppone la forma scritta (art. 165 cpv. 1 CO). E, questo requisito è in sé adempiuto dalla proposta di cessione di credito dell'8 gennaio 2008 formulata da _____ (doc. B in appello), poi ripresa nello scritto con cui il 9 gennaio 2008 la sequestrante ha dichiarato di accettarla (doc. AA), diventando nuova e unica creditrice dell'opponente per la pretesa posta sotto sequestro. L'appellante contesta però la validità della cessione in quanto non le sarebbe stata notificata a mezzo ufficiale giudiziario come prescritto dall'art. 1264 CCit (appello, pag. 5). Ora, dei motivi per cui, nel caso concreto, questo presupposto debba essere esaminato sotto il profilo del diritto italiano si è già detto (sopra, consid. 7b). Di fatto, l'art. 1264 comma 1 CCit -che concerne l'efficacia della cessione riguardo al debitore ceduto- si limita a stabilire che la cessione ha effetto nei confronti del debitore ceduto quando questi l'ha accettata o quando gli è stata notificata. Nulla però indica che, per questo articolo, la notificazione debba essere eseguita per il tramite dell'ufficiale giudiziario (cfr. art. 137 CPCit). Anzi, se è vero che sulla questione a sapere quale forma debba assumere la notifica c'è di per sé controversia, pare che sia sufficiente una qualsiasi partecipazione di notizia comunque portata a conoscenza del debitore, che la prospettiva prevalente sia quella di una comunicazione meramente verbale e che non è necessaria la comunicazione integrale dell'atto di cessione, bensì è sufficiente quella relativa agli elementi essenziali del negozio (

Cian/Trabucchi, Commentario breve al codice civile, 6 a ed., Padova 2002, paragrafo II ad art. 1264, n. 1 e 2). Nella fattispecie, risulta che con invio raccomandato, _____ ha notificato la cessione di credito di cui al doc. AA all'opponente in data 8 febbraio 2008, spedita il 12 febbraio 2008 (doc. 6). E, un'ulteriore comunicazione in questo senso le è poi stata inviata per raccomandata il 12 febbraio 2008 dalla sequestrante (doc. 7) avvisandola degli estremi bancari validi per il versamento a titolo di rimborso del denaro (doc. 7). Ciò posto, visto che le modalità con cui l'opponente è stata informata della cessione di credito sono conformi alle prescrizioni italiane, e che per la forma l'atto di cessione appare conforme al diritto svizzero, non vi sono motivi per non ritenere realizzata l'esistenza del credito: la sequestrante, quale cessionaria, risulta quindi titolare e attivamente legittimata a far valere la pretesa trasferitale da _____, sua cedente.

E. 8

Il Pretore ha ritenuto il credito della sequestrante esigibile in quanto, quest'ultima, aveva giustificato il diritto di _____ a recedere con effetto immediato dai contratti di finanziamento, mediante preavviso di un giorno, producendo le norme per i conti correnti di corrispondenza e servizi connessi, argomenti con i quali l'opponente non si sarebbe confrontata limitandosi ad un rinvio all'art. 1845 CCit e alla possibilità di recesso con preavviso di 15 giorni. L'appellante reputa nullo l'invio raccomandato dell'8 gennaio 2008 con cui _____ le avrebbe comunicato con decorrenza odierna la revoca dei finanziamenti e quindi richiesto il pagamento immediato di Euro 29'459'846.- di cui Euro 27'000'000.- in linea capitale e il residuo per interessi maturati, oltre interessi maturandi dal 1/1/08 al saldo (doc. 8). a) A detta della ricorrente, la disdetta non rispetterebbe anzitutto scadenze e termine di preavviso pattuiti dalle parti alla clausola rimborso e validi per i due finanziamenti (appello, pag. 6). Ma, i due formulari per la richiesta di finanziamento in valuta estera-operazioni finanziarie agli atti (doc. N/4 e doc. O/5), così come le relative pattuizioni in esso riassunte non sono altro che impegni da lei assunti nei confronti della banca, e quindi obblighi a suo carico. Nella stessa in effetti, vi specifica dapprima che con riferimento alla nostra richiesta di finanziamento, nel richiederne l'erogazione, Vi confermiamo di avere preso buona nota e di accettare senza riserve le condizioni di seguito specificate, per poi precisare -fra le altre cose- che in caso di rimborso in un'unica soluzione alla scadenza o alla fine di ogni periodo di interesse deve rispettare un preavviso scritto di 2 gg. lavorativi. Di modo che, scadenze e preavviso indicati da questo articolo, sono termini a carico dell'appellante e non termini di disdetta cui doveva sottostare la banca. b) L'appellante rimprovera poi al Pretore di avere ritenuto documentato il diritto a recedere della banca sulla base delle norme per i conti correnti di corrispondenza e servizi connessi, in quanto nulla indicherebbe che queste condizioni siano altresì valide per i finanziamenti che hanno dato origine all'istanza di sequestro (appello, pag. 7). Ma, a torto. Certo, il 18 dicembre 2001 _____ ha confermato la validità di questa normativa con riferimento all'apertura del conto corrente " _____ " (doc. HH, pag. 1). Ma, fra le clausole in essa contenute vi è un'esplicita regolamentazione sulle aperture di credito appunto (art. 6 nel doc. HH, pag. 1). E, la documentazione agli atti prova che il finanziamento di Euro 15'000'000.- di cui ha beneficiato l'opponente in data 1° luglio 2005 (doc. N/4) e quello di Euro 12'000'000.- il 24 agosto 2005 (doc. O/5) sono proprio stati accreditati sul quel preciso conto (doc. R e T, in basso) per poi essere, in un secondo tempo, addebitati al medesimo (doc. S e U). Per il resto, non sussiste contrapposizione alcuna tra la facoltà della banca di recedere dal contratto di apertura di credito giusta l'art. 6 di quelle norme e le modalità di rimborso valide per l'opponente e indicate nei contratti di finanziamento (cfr.

sopra, consid. 8a). c) L'appellante afferma poi che la facoltà di recesso da parte della banca, non giustificata da una causa di risoluzione così come previsto dall'art. 6 delle norme per i conti correnti di corrispondenza e servizi connessi, non sia affatto conforme al diritto italiano in particolare agli art. 1372 e 1375 CCit (appello, pag. 7). Ora, per quanto attiene al caso concreto, in materia di apertura di credito l'art. 6 stabilisce che la banca ha la facoltà di recedere in qualsiasi momento, anche con comunicazione verbale, dall'apertura di credito, ancorché concessa a tempo determinato, nonché di ridurla o di sospenderla; per il pagamento di quanto dovuto sarà dato al correntista, con lettera raccomandata, un preavviso non inferiore a 1 giorno (doc. HH). E, accettandola, l'opponente non ha fatto altro che dare il proprio consenso ad un recesso convenzionale, possibilità questa lecita in virtù della riserva di cui al comma 4 dell'art. 1373 CCit, articolo di legge che regola le modalità di recesso unilaterale. Ciò posto, nella misura in cui è conforme a questa pattuizione, la disdetta immediata dell'8 gennaio 2008 è quindi legittima. d) L'appellante si duole del fatto che la disdetta 8 gennaio 2008 non menzioni una delle cause di risoluzioni previste dai contratti di finanziamento da lei sottoscritti (appello, pag. 8). Ma, invano. Come si è già detto, il diritto di recesso di _____ non si fonda affatto sulla clausola cause di risoluzione che si limita a sancire il principio secondo cui è facoltà della banca di chiedere la risoluzione del rapporto di finanziamento dandosi l'inadempienza dell'opponente. Ma, bensì, sull'art. 6 delle norme per i conti correnti di corrispondenza e servizi connessi (cfr. sopra, consid. 6b), che non impone alcuna causa di recesso, pattuizione conforme all'art. 1341 comma 2 CCit (doc. HH, pag. 2 in basso). e) Infine, l'appellante desume la nullità della disdetta di _____ dal fatto che non sarebbe rispettato il termine di 15 giorni imposto dall'art. 1845 CCit (appello, pag. 8). Se non che -e come peraltro già emerge dalla sentenza impugnata- il termine di 15 giorni per la restituzione della somma di cui si è beneficiato, diventa necessario allorquando è stata pattuita l'apertura di un credito a tempo determinato (art. 1845 comma 2 CCit). Diversamente, per le aperture di credito a tempo indeterminato, il medesimo articolo stabilisce che ciascuna delle parti può recedere dal contratto, mediante preavviso nel termine stabilito dal contratto, dagli usi o, in mancanza, in quello di quindici giorni (art. 1845 comma 3 CCit). E, in concreto, che si trattasse di un credito a tempo indeterminato è la stessa opponente a ribadirlo (appello, pag. 8). Mentre, il termine di preavviso minimo di un giorno fissato dalle parti all'art. 6 (doc. HH, pag. 1), è ossequiato dalla disdetta 8 gennaio 2008, inviata il 9 gennaio 2008, e notificata il successivo 14 gennaio 2008 (doc. Z, pag. 2). f) In definitiva, e per i suesposti motivi, le censure sollevate dalla ricorrente nell'intento di dimostrare l'assenza di esigibilità del credito di cui si prevale la sequestrante, sono tutte prive di fondamento, e devono quindi essere disattese. Causa del sequestro

E. 9

e 10). Queste censure, pertanto, non meritano ulteriore disamina.

E. 10

La sentenza impugnata merita in definitiva conferma, mentre l'appello deve essere respinto. Tassa di giustizia e indennità seguono la soccombenza dell'appellante (art. 48, 49, 61 cpv. 1 e 62 cpv. 1 OTLEF). Motivi per i quali richiamati gli art. 271 segg. LEF, 48, 49, 61 cpv. 1 e 62 cpv. 1 OTLEF, pronuncia: 1. L'appello è respinto. 2. La tassa di giustizia di fr. 3'000.-, già anticipata dall'appellante, resta a suo carico con l'obbligo di rifondere a AO 1, _____, un'indennità di fr. 30'000.-. 3. Intimazione: -RA 1 _____; -RA 2. Comunicazione alla Pretura _____. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del

Tribunale d'appello Il presidente

La segretaria Giacché

il valore litigioso della vertenza è di fr. 43'478'100.– contro la presente decisione è possibile presentare ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione (art. 72 e segg. LTF).

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