

TI_GERICHTE 14.2012.155 vom 18. September 2012

TI Tribunale d'appello, 2012-09-18, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2012.155

FR: TI_GERICHTE 14.2012.155 du 18 septembre 2012

IT: TI_GERICHTE 14.2012.155 del 18 settembre 2012

Regeste

Rigetto prvvisorio. Asegni bancari. Atto di transazione

Erwägungen

E. 1

L'atto di citazione, presentato da RE 1 al Tribunale di _____ nei confronti di CO 1, prodotto dal reclamante con scritto del 26 ottobre 2012, va estromesso dall'incarto ai sensi dell'art. 326 cpv. 1 CPC, secondo il quale in sede di reclamo non sono ammesse né nuove conclusioni, né l'allegazione di nuovi fatti o la produzione di nuovi mezzi di prova.

E. 2

Secondo l'art. 319 lett. a CPC sono impugnabili mediante reclamo, tra l'altro, le decisioni inappellabili di prima istanza. Tale è il caso per le decisioni nelle pratiche a tenore della LEF, segnatamente in tema di rigetto dell'opposizione ex art. 80-84 LEF (cfr. art. 309 lett. b n. 3 CPC).

E. 3

In base all'art. 320 CPC con il reclamo possono essere censurati: a. l'applicazione errata del diritto, b. l'accertamento manifestamente errato dei fatti.

E. 3.3

lett. h) e i) dell'atto di transazione e una lista denominata " Lista debiti " di A_____. sottoscritta da RE 1 (doc. G). sostenendo che l'istante ha consegnato la contabilità e ha pure collaborato alla stesura del bilancio. Orbene, i predetti scritti non forniscono riscontri sufficienti a dimostrare l'avvenuto adempimento delle condizioni previste al punto 3.3 lett. i) dell'atto di transazione doc. A, ossia non dimostrano la messa a disposizione di RE 1, rispettivamente di altre persone o società da questi indicate, di tutta la documentazione aziendale e contabile in possesso dell'istante relativa alle società del gruppo A_____. CO 1CO 1 ha collaborato alla chiusura del bilancio al 31 dicembre 2010 nonché alla corretta chiusura della contabilità dell'anno 2011. b) Dalla documentazione agli atti si evince poi che i predetti assegni doc. B e C, come emerge dalla dichiarazione dell'11 ottobre 2011 (doc. 3) prodotta dall'escusso, sono stati affidati a titolo di deposito fiduciario da RE 1 all'avv. _____, il quale poteva consegnarli a CO 1 alle condizioni " del rilascio da parte dello stesso al SigRE 1, dei seguenti documenti, debitamente sottoscritti dallo stesso Sig. _____: - accordo sottostante H_____, F_____, E_____, costituente l'allegato B) all'atto di transazione sottoscritto in data odierna tra il Sig. CO 1 e il Sig. RE 1; - lista degli impegni di A_____ e R_____ alla Sala non riportati nei documenti contabili, per un importo non superiore ad EUR 300'000.00, come previsto dall'art. 3.3.h del predetto atto di transazione." Orbene dalla documentazione

agli atti non risulta alcun documento, debitamente sottoscritto dall'istante, comprovante l'adempimento delle predette condizioni. A questo proposito, con scritto del 23 gennaio 2012 (doc. 2), l'avv. _____ ha chiesto all'avv. _____, rilevando che i documenti contabili di A _____ non erano stati consegnati, l'immediata restituzione degli assegni da lui detenuti a titolo di deposito fiduciario, diffidando nel contempo l'istante dal porre gli assegni all'incasso. Il 13 giugno 2012 _____ ha inoltrato un esposto alla Prefettura di _____ in cui è stato riepilogato l'accaduto (doc. 4). Considerato che nel caso di specie, come ritenuto sub 9., potevano essere sollevate eccezioni in relazione a condizioni concordate dalle parti nell'ambito del loro reciproco rapporto personale, le allegazioni e i documenti prodotti dal reclamante portano a concludere che non vi è chiarezza in merito all'adempimento da parte dell'istante dei suoi obblighi previsti al punto 3.3. lett. i) dell'atto di transazione (doc. A) e che, ancor più determinante, non risultano adempiute le citate condizioni previste dalla dichiarazione sottoscritta dall'avv. _____ (doc. 3), quale detentore degli assegni in esame a titolo di deposito fiduciario, secondo la quale i predetti titoli potevano essere consegnati a CO 1 solo in tale evenienza. Ne consegue che gli assegni in esame, non risultando adempiute le predette condizioni, non possono essere considerati validi riconoscimenti di debito ai sensi dell'art. 82 cpv. 1 LEF. Di conseguenza l'istanza di rigetto provvisorio dell'opposizione va respinta.

E. 4

In virtù dell'art. 82 cpv. 1 LEF se il credito si fonda sopra un riconoscimento di debito constatato mediante atto pubblico o scrittura privata, il creditore può chiedere il rigetto provvisorio dell'opposizione.

E. 5

La nozione di riconoscimento di debito constatato mediante scrittura privata ex art. 82 cpv. 1 LEF, che non è definita dalla legge, implica necessariamente il riconoscimento da parte dell'escusso o del suo rappresentante di un'obbligazione in relazione ad una somma di denaro determinata o facilmente determinabile. Il riconoscimento di debito può essere dedotto anche da un insieme di documenti a condizione che da essi risultino gli elementi necessari (DTF 132 III 480 consid. 4.1 pag. 481). Condizione essenziale è che la somma di denaro riconosciuta sia facilmente determinabile secondo criteri oggettivi stabiliti in precedenza e sottratti a possibilità di modifica unilaterale dipendente dalla volontà delle parti (cfr. Cometta , Il rigetto provvisorio dell'opposizione nella prassi giudiziaria ticinese, in Rep 1989, p. 338 con riferimenti).

E. 6

La dichiarazione di riconoscimento di debito è una dichiarazione di volontà con la quale il debitore si obbliga a pagare una certa somma di denaro, deve essere chiara, esplicita, non equivoca, non discutibile o soggetta a interpretazione (cfr. Panchaud/Caprez , Die Rechtsöffnung, Zurigo 1980, § 1 n. 7 p. 3; anche DTF 132 III 480 consid. 4 p. 461). L'ammontare della pretesa deve risultare determinato nel riconoscimento di debito oppure in un altro documento al quale il riconoscimento di debito rinvia. Nel caso in cui l'importo non risultasse dal riconoscimento di debito, ma dagli altri documenti, la sua determinazione deve poter essere effettuata in modo semplice (Staehelin , Basler Kommentar zum SchKG, vol. I, 2. ed. 2010, n. 25 ad art. 82 LEF).

E. 7

Per giurisprudenza e dottrina costanti, il riconoscimento di debito, subordinato al verificarsi di una o più condizioni, legittima il giudice a pronunciare il rigetto dell'opposizione solo se il creditore ne dimostra l'avvenuto adempimento. Non riuscendo a far luce sulla causa della mancata realizzazione di una condizione, l'istanza di rigetto provvisorio dell'opposizione va respinta (Cometta, op. cit., p. 338; Staehelin, op. cit., n. 36 ad art. 82 LEF).

E. 8

Primariamente l'assegno non è un riconoscimento di debito del traente, atteso che quest'ultimo dichiara, come nel caso della cambiale: "Paghi contro questo assegno a ...". Solo il diritto di regresso, previsto dall'art. 1128 CO, del portatore contro il traente conferisce all'assegno il carattere di un riconoscimento di debito. Con la firma il traente assume gli obblighi che derivano dall'assegno, egli riconosce pertanto anche il diritto di regresso ai sensi dell'art. 1128 CO. Affinché l'assegno diventi un riconoscimento di debito ai sensi dell'art. 82 cpv. 1 LEF, i requisiti richiesti dall'art. 1128 CO per il regresso del portatore devono essere adempiuti e provati, ossia l'assegno presentato tempestivamente non deve essere pagato e il rifiuto di pagamento deve essere constatato tramite 1) atto autentico (protesto); oppure 2) con dichiarazione del trattario scritta sull'assegno bancario con l'indicazione del luogo e del giorno della presentazione; oppure 3) con dichiarazione di una stanza di compensazione datata e attestante che l'assegno bancario è stato trasmesso in tempo utile e non è stato pagato (S taehelin, op. cit., n. 157 ad art. 82 LEF; ZBJV 1966 p. 148). Sull'adempimento delle condizioni richiamate al riguardo non sono state sollevate obiezioni di sorta. Gli assegni doc. B e C prodotti dall'istante costituiscono pertanto, in via di principio, validi riconoscimenti di debito ai sensi dell'art. 82 cpv. 1 LEF.

E. 9

Secondo l'art. 82 cpv. 2 LEF il giudice pronuncia il rigetto provvisorio dell'opposizione, a meno che il debitore sollevi e giustifichi immediatamente delle eccezioni tali da infirmare il riconoscimento di debito; all'escusso incombe l'onere di dimostrare la verosimiglianza delle eccezioni che deduce in giudizio (DTF 132 III 142 cons. 4.1.1. con rinvii). Secondo la giurisprudenza le eccezioni non solo devono essere esposte in modo convincente, ma devono anche essere sostanziate in modo perlomeno verosimile nel senso che a conforto delle allegazioni devono esserci riscontri oggettivi (DTF 104 Ia 413 consid. 4; Jaeger/walder/Kull/Kottmann, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, vol. I, 4a edizione, Zurigo 1997, n. 28 ad art. 82; Staehelin, op. cit., n. 87 seg. ad art. 82 LEF; Gilliéron, Commentaire de la LP, Losanna 2011, vol. II, n. 82 ad art. 82). Secondo l'art. 1143 cpv. 1 cifra 5 CO, l'art. 1007 CO è applicabile anche all'assegno bancario. Orbene, colui che viene perseguito sulla base di un assegno bancario può opporre alla controparte anche eccezioni derivanti dal loro reciproco rapporto personale. Nel caso in cui le parti sono dirette contraenti del rapporto di base, sul quale si fonda l'obbligo derivante dall'assegno bancario, l'attore può far valere nei confronti del convenuto eccezioni risultanti da questo rapporto di base. A ciò non si oppone il tenore dell'art. 1007 CO. Tra le parti stesse di un tale rapporto personale, le eccezioni derivanti da questo rapporto sono anche, in relazione ad una pretesa derivante dall'assegno bancario, illimitatamente ammesse, ad esempio sono ammesse pure eccezioni derivanti da una condizione concordata personalmente tra le parti (Guhl, Das Schweizerische Obligationenrecht, 9. ed., Zurigo 2000, n. 9 ss. p. 908; SJZ 52 (1956) 56 n. 16 p. 44; DTF 40 II 411).

E. 10

Il reclamante sostiene che nel caso concreto la pretesa posta in esecuzione deriva da un articolato e complesso atto di transazione stipulato tra le parti l'11 ottobre 2011 (doc. A), che prevede condizioni rimaste inadempite. Inoltre gli assegni in esame non sono stati da lui direttamente consegnati all'istante, bensì all'avv. _____ che agiva come suo fiduciario, come emerge dalla sua dichiarazione dell'11 ottobre 2011 (doc. 3). Con questa dichiarazione l'avv. _____ si è impegnato, tra l'altro, a restituirgli gli assegni in caso di inadempimento di condizioni ivi contenute. Secondo il convenuto l'inadempimento delle condizioni emerge dai documenti prodotti, che in prima sede non sono stati sufficientemente considerati. a) Orbene, l'istante ha prodotto oltre ai due assegni (doc. B e C), l'atto di transazione concluso l'11 ottobre 2011, con cui le parti hanno inteso regolare definitivamente tutti i rapporti pendenti tra di loro (doc. A, lett. r) e punto 3.1.). In questo accordo è stato previsto il pagamento da parte di RE 1 in favore di CO 1 della somma forfettaria di EUR 2'050'000.--, tra l'altro con il pagamento dell'importo di EUR 76'300.-- entro il 30 novembre 2011 (doc. A, punto 3.1.c) ii) e dell'importo di EUR 50'000.-- entro il 31 dicembre 2011 (doc. A, punto 3.1. c) iii), per i quali sono stati emessi dall'escusso i due assegni doc. B e doc. C per l'importo di EUR 50'000.-- rispettivamente di EUR 76'300.--. Il predetto atto di transazione prevede, tra l'altro, al punto 3.3. lett. i), quanto segue: "CO 1 mette a disposizione di RE 1, e delle persone o società che verranno di volta in volta dallo stesso indicate, tutta la documentazione aziendale e contabile in suo possesso relativa alle società del gruppo A _____, attualmente ubicata presso gli uffici di E _____ in _____ (_____), via dello _____. Inoltre CO 1 si impegna a collaborare con A _____ per la chiusura del Bilancio al 31 dicembre 2010 nonché per la corretta chiusura della contabilità dell'anno 2011". Dal canto suo l'escusso ha presentato uno scritto del 28 novembre 2011 del suo rappresentante avv. _____ all'avv. _____ (doc. 1), con cui è stata rilevata la mancata messa a disposizione da parte dell'istante di "tutta la documentazione aziendale e contabile in suo possesso relativa alle società del gruppo A _____, attualmente ubicata presso gli uffici di E _____, come previsto dall'art. 3.3 lett. i) dell'atto di transazione" così come l'inadempimento da parte dell'istante dell' "obbligazione (pure prevista al citato art. 3.3. lettera i) dell'atto di transazione) concernente la cooperazione dello stesso per la chiusura del bilancio al 31.12.2010 nonché per la corretta chiusura della contabilità dell'anno 2011 di A _____." Da questo scritto, inviato poco più di un mese dalla conclusione dell'atto di transazione, si evince che l'escusso, tramite il suo rappresentante legale, ha eccepito l'inadempimento da parte di CO 1 di determinate condizioni previste dal citato accordo. A suo scarico l'istante ha prodotto uno scritto del 30 novembre 2011 del suo rappresentante legale, avv. _____ (doc. H), con cui quest'ultimo afferma l'avvenuto adempimento da parte dell'istante delle condizioni previste al punto

E. 11

Il reclamo va accolto. La tassa di giustizia, le spese processuali e le indennità seguono la soccombenza (art. 48 e 61 cpv. 1 OTLEF; art. 95 cpv. 2 e 3, 105 cpv. 1 e 2, 106 cpv. 1 CPC). Per questi motivi, richiamato l'art. 82 LEF pronuncia: I. Il reclamo è accolto. Di conseguenza i dispositivi n. 1 e 2 della decisione del 18 settembre 2012 del Pretore del Distretto di Lugano, sezione 5, (SO.2012.2068) sono così riformati: "1. L'istanza di rigetto provvisorio dell'opposizione del 7 maggio 2012 promossa da CO 1, (I) – _____, contro RE 1, _____, é respinta. 2. La tassa di giustizia di fr. 300.--, anticipata dalla

parte istante, resta a carico di CO 1, il quale rifonderà a RE 1 fr. 400.-- per ripetibili". II. La
tassa di giustizia del presente giudizio di fr. 700.--, anticipata dal reclamante, è posta a
carico di CO 1, il quale rifonderà a RE 1 fr. 600.-- per ripetibili. III. Notificazione a: - -

_____ Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 5 Per la Camera
di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello II
presidente

La segretaria Giacché il valore
litigioso della vertenza è di fr. 149'791.--, 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.