

TI_GERICHTE 14.2016.47 vom 25. Juli 2016

TI Tribunale d'appello, 2016-07-25, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2016.47

FR: TI_GERICHTE 14.2016.47 du 25 juillet 2016

IT: TI_GERICHTE 14.2016.47 del 25 luglio 2016

Erwägungen

E. 1

prevista dal contratto ■equity■.

b) Tuttavia, non occorre dimenticare che AP 1 ha incaricato P_____ d'iniziare una causa civile contro la K_____ AG per ■recuperare■ le pretese cedute fondate sul contratto di cessione (di parte) delle azioni della S_____ SA alla cessionaria. Si evince dal verbale di conciliazione del 5 maggio 2014 (doc. D) che P_____ ha agito in nome e per conto proprio senza alcun accenno a un eventuale interesse (fiduciario) di AP 1. Fatto sta che P_____ è comparso personalmente all'udienza di conciliazione (art. 208 cpv. 1 CPC) senza segnalare alla controparte né all'autorità di conciliazione di rappresentare una terza persona domiciliata all'estero (nel senso dell'art. 204 cpv. 3 lett. a, v. Honeggerin: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [curatori], Kommentar zur Schweizerischen ZPO, 3^a ed. 2015, n. 6 ad art. 204 CPC) e senza presentare una procura firmata da AP 1 o perlomeno il contratto di cessione ■equity■. La somma di fr. 24'000.■ che la K_____ AG si è impegnata in sede di conciliazione a versare a P_____ costituiva di conseguenza un credito personale di quest'ultimo, che poteva essere pignorato nelle esecuzioni dirette contro di lui (Gilliéron, op. cit., n. 112 e 113 ad art. 106). La questione di sapere se siffatto credito dovesse essere considerato il frutto della cessione degli attivi (■equity■) della S_____ SA, ciò che è dubbio dacché il credito è di P_____ e non della S_____ SA, oppure se tale frutto sarebbe stato solo la somma di fr. 24'000.■ poi effettivamente incassata dallo stesso P_____ può rimanere indecisa in questa sede per il seguente motivo.

c) Non è contestato che il 23 giugno 2014 la K_____ AG ha validamente pagato il suo credito all'UE di Lugano per conto di P_____. L'appellante non ha infatti provato ■ e invero neppure allegato ■ che la pretesa cessione del frutto della cessione delle azioni a K_____ AG fosse stata notificata a quest'ultima prima del versamento. Pagando in buona fede all'UE, la K_____ AG si è validamente liberata, sicché il credito si è estinto (art. 167 CO). L'appellante non può più vantare così alcun diritto nei confronti di quella società. Egli non ha d'altronde alcun diritto sulla somma incassata dall'UE (v. DTF 95 III 14 consid. 2/b, 107 III 83 consid. 4), la quale in seguito al suo deposito sul conto postale dell'Ufficio si è mischiata con i suoi altri averi e si è trasformata in un credito dell'UE contro la Posta, sul quale AP 1, non più di P_____, non può pretendere alcun diritto (cfr. per analogia la sentenza CEF 15.2010.32/61 del 21 ottobre 2010 consid. 6). Tutt'al più l'appellante potrebbe agire contro il cedente (P_____) chiedendogli un risarcimento (art. 97 segg. CO) o, se non gli sia da addebitare alcuna colpa, la restituzione di quanto ottenuto dalla K_____ AG secondo le regole sull'indebito arricchimento (art. 62 segg. CO) o della gestione d'affari senza mandato (art. 423 CO) (Probstin: Commentaire romand, CO I, 2aed. 2012, n. 17 ad art. 167 CO). Si tratta però di

diritti di natura personale, che non impediscono il pignoramento e il riparto della somma in questione tra i creditori pignoranti (cfr. DTF 119 III 22; Tschumy in: Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, n. 5 ad art. 106 LEF). Soltanto se il pignoramento dovesse decadere (per esempio in caso di pagamento dei crediti degli escutenti) potrebbe porsi la questione di una restituzione all'appellante di quanto incassato dall'UE o, in caso di una controversia tra cedente e cessionario, di un deposito giudiziale giusta l'art. 168 cpv. 1 CO. Ancorché per un altro motivo, la sentenza impugnata va quindi confermata nel suo esito e il reclamo di conseguenza respinto.

4.3 Stante quanto precede, risulta inutile verificare se, come ravvisato dal Pretore aggiunto per abbondanza, la rivendicazione in esame configuri un tentativo di distrazione del credito pignorato a danno dei creditori. Tuttavia sorprende che non si può sottacere che la cessione del frutto della cessione delle azioni non sia stata invocata prima del pignoramento, eseguito quasi due anni e mezzo dopo la pretesa sottoscrizione del contratto. Inoltre, mentre P_____ ha ceduto all'appellante l'intero pacchetto (mantello) azionario della S_____ SA per soli fr. 37'000. (doc. H) (quando meno di cinque mesi prima aveva venduto il 10% dello stesso pacchetto per fr. 800'000. (doc. C), con il contratto di cessione equity (doc. I) egli si è impegnato nei confronti dell'acquirente a cedergli senza contropartita anche tutti gli attivi (equity) della società, garantendoli almeno fino a concorrenza di fr. 70'000. (doc. I), di modo che non è dato di capire quale potesse essere il suo interesse economico in tale operazione. Come detto, non è però necessario approfondire oltre la questione.

pronuncia: 1. Nella misura in cui è ricevibile, l'appello è respinto e la sentenza impugnata è confermata.

■;

;

.

Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello

Il presidente

La vicecancelliera

Rimedi giuridici

Contro la presente decisione è possibile presentare ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione (art. 100 cpv. 1 LTF) solo se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 cpv. 2 LTF). Laddove tale presupposto non sia adempiuto è dato, entro lo stesso termine, il ricorso sussidiario in materia costituzionale al Tribunale federale per i motivi previsti dall'art. 116 LTF (art. 113 LTF). Il termine di ricorso è sospeso durante le ferie giudiziarie (art. 46 cpv. 2 LTF).

E. 2

Nella decisione impugnata, il Pretore aggiunto ha respinto la petizione dell'attore dopo aver ritenuto che non vi fosse corrispondenza tra il credito pignorato e quello oggetto della cessione, essendo gli stessi fondati su titoli giuridici diversi. Anzitutto il primo giudice ha considerato che il "Contratto di cessione _____" concluso tra P_____ e AP 1 fosse riferito a un credito per il recupero delle spese e della penale di recesso verso la K_____ SA (quindi a un risarcimento dell'interesse negativo),

mentre quello pignorato riguardava l'importo che la società ha riconosciuto di dovere a P_____ P_____ quale risarcimento per inadempimento contrattuale (interesse positivo) a seguito dell'avvenuta conciliazione promossa su istanza di quest'ultimo. Per abbondanza, il Pretore aggiunto ha ravvisato nel comportamento di P_____ un tentativo di distrarre il credito pignorato a danno dei creditori, e questo per diversi motivi. Il primo, perché i documenti relativi alla cessione tra lui e AP 1 sembrerebbero essere stati confezionati in tempi diversi e per un importo più contenuto rispetto a quello richiesto da P_____ alla K_____ SA. A mente del magistrato, inoltre, l'elemento ancor più "eclatante" emerge dal fatto che il contratto tra P_____ e la K_____ SA era sottoposto a una condizione – l'approvazione di una variante del piano regolatore del Comune di _____ che avrebbe permesso la realizzazione del progetto "_____" – di cui, al momento della nota cessione, le parti davano già per scontato il mancato adempimento. Infine il Pretore aggiunto ha rilevato che l'interesse diretto e concreto di P_____ all'esito del giudizio, dal quale non dovrebbe avere nulla da guadagnare, aveva trovato riscontro nelle numerose telefonate effettuate alla Pretura e i toni adottati per sollecitare la decisione.

E. 3

Nell'appello AP 1 ribadisce di essere titolare del credito contestato, sottolineando in particolare l'autenticità del contratto di cessione sottoscritto il 30 gennaio 2012 e contestando l'eccezione di falso sollevata da controparte. Ritiene che l'identità del credito non vada cercata nel carattere attivo o passivo dell'interesse al contratto concluso con la K_____ AG, bensì nell'esecuzione del "contratto di cessione equity" che, a suo dire, non dà adito ad alcuna interpretazione. Al proposito egli puntualizza che l'importo di fr. 70'000.– stabilito nello stesso era frutto di una stima effettuata per un'eventuale penale di recesso contrattuale. Rimprovera infine al Pretore aggiunto un comportamento pregiudizievole nei suoi confronti, ritenendo al proposito che la sentenza da lui emessa sia da annullare per un "chiaro vizio di forma", avendo espresso un parere personale tale da rendere il suo giudizio "non oggettivo e obiettivo". Postula al riguardo l'apertura di un'indagine sul comportamento del magistrato.

E. 4

Se viene fatto valere che sul bene pignorato un terzo è titolare di un diritto di proprietà, di pegno o di un altro diritto incompatibile con il pignoramento o che dev'essere preso in considerazione in proseguimento di esecuzione, l'ufficio d'esecuzione ne fa menzione nel verbale di pignoramento o, se questo è già stato notificato, ne dà speciale avviso alle parti (art. 106 cpv. 1 LEF). Ciò dà avvio alla procedura di rivendicazione, che serve a chiarire i pretesi diritti di terzi sull'oggetto (formalmente) pignorato (Stahelin in: Basler Kommentar zum SchKG, 2 a ed. 2010, n. 1 ad art. 106 LEF). Secondo l'art. 107 cpv. 1 e 5 LEF il terzo ha la facoltà di promuovere l'azione di accertamento del suo diritto convenendo in causa colui che contesta la sua pretesa, sia esso il creditore o il debitore. Oggetto di un'azione di rivendicazione non è solo la proprietà di una cosa ma può anch'essere la titolarità di un credito (Stahelin op. cit., n. 106 ad art. 106; Gilliéron, Commentaire de la LP, vol. II, 2000, n. 93 ad art. 106 LEF) come pure ogni altro diritto incompatibile con il pignoramento (come un diritto di distrazione nel senso dell'art. 401 CO) o che dev'essere preso in considerazione in proseguimento di esecuzione (diritti di pegno, usufrutti, ecc.). Il criterio del possesso vale solo per definire il ruolo delle parti nella causa di rivendicazione, mentre l'onere della prova continua a gravare sulla parte

rivendicante conformemente all'art. 8 CC (DTF 116 III 84 consid. 2; sentenza del Tribunale federale 5C.245/2002 del 24 dicembre 2002, consid. 2.3 con rinvii).

E. 4.1

Nel caso specifico, a comprova della titolarità del credito pignorato, AP 1 ha prodotto, tra le altre cose, due contratti: l'uno denominato " contratto cessione quote ", l'altro " contratto cessione equity ", da lui asseritamente sottoscritti il 30 gennaio 2012 con P _____ (doc. H e I). Nel primo contratto, P _____ in qualità di venditore ha ceduto a AP 1, in veste di acquirente, il 100% del pacchetto azionario della S _____ SA al valore contabile stabilito in fr. 137'000.-. Con la sottoscrizione del secondo, le parti si sono accordate nel senso che, oltre alle quote della società, sarebbero state cedute all'appellante anche gli " equity" della stessa, in particolare il frutto della cessione (di parte) delle azioni alla K _____ AG, per la quale AP 1 dava personalmente incarico a P _____ d'intraprendere " una causa civile per il recupero delle spese e della penale di recesso " (doc. I), per un importo stimato del 10% del valore del contratto (pari a fr. 70'000.-), da versare a suo favore. In calce allo stesso, le parti hanno previsto che " di fatto la causa contro la K _____ SA di _____ è ceduta al momento della firma delle cessioni quote S _____ SA e del seguente contratto ".

E. 4.2

Con l'appello, AP 1 si duole che il Pretore aggiunto abbia ritenuto che fra il credito di fr. 24'000.- pignorato a P _____ e quello oggetto della cessione del 30 gennaio 2012 non vi fosse identità. A detta dell'appellante, il contratto di cessione " equity " è inequivocabile, poiché fa riferimento al contratto di sottoscrizione (" frutto della cessione di azioni ") tra P _____ e la K _____ AG così come alla causa civile avviata nei confronti di quest'ultima, sfociata nella transazione del 1° aprile (recte : 5 maggio) 2014. a) Ora, la procedura di conciliazione avviata da P _____ in nome proprio verte sulla condanna della K _____ AG al pagamento di fr. 800'000.- "a titolo di risarcimento del danno a suo dire subito a dipendenza dell'inadempimento, dalla controparte, del "contratto di sottoscrizione" delle azioni concluso il 7 settembre 2011" (doc. D) . Quanto richiesto, come giustamente rilevato dal Pretore aggiunto, è l'interesse positivo del contratto di compravendita del 10% del pacchetto azionario della S _____ SA, ovvero il prezzo di fr. 800'000.- pattuito tra le parti. Non si disconosce però che il contratto di cessione " equity " concluso tra P _____ e l'appellante (doc. I) prevede la cessione del "frutto della cessione delle azioni a K _____ AG" , ossia di quanto P _____ avrebbe incassato dalla società in questione ("recupero delle spese e della penale di recesso") , stimato in fr. 70'000.- (pari al "10% del valore del contratto" , calcolato verosimilmente come la differenza tra il prezzo di vendita e il capitale sociale della S _____ SA). In linea di massima l'importo riconosciuto dalla K _____ AG in sede di conciliazione risulta quindi essere frutto della pregressa cessione conclusa dalla stessa con P _____, e di conseguenza oggetto della (successiva) cessione a favore di AP 1 prevista dal contratto " equity ". b) Tuttavia, non occorre dimenticare che AP 1 ha incaricato P _____ d'iniziare una causa civile contro la K _____ AG per "recuperare" le pretese cedute fondate sul contratto di cessione (di parte) delle azioni della S _____ SA alla cessionaria. Si evince dal verbale di conciliazione del 5 maggio 2014 (doc. D) che P _____ ha agito in nome e per conto proprio senza alcun accenno a un eventuale interesse (fiduciario) di AP 1. Fatto sta che P _____ è comparso personalmente all'udienza di conciliazione (art. 208 cpv. 1 CPC) senza segnalare alla

controparte né all'autorità di conciliazione di rappresentare una terza persona domiciliata all'estero (nel senso dell'art. 204 cpv. 3 lett. a, v. Honegger in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [curatori], Kommentar zur Schweizerischen ZPO, 3^a ed. 2015, n. 6 ad art. 204 CPC) e senza presentare una procura firmata da AP 1 o perlomeno il contratto di cessione "equity". La somma di fr. 24'000.– che la K_____ AG si è impegnata in sede di conciliazione a versare a P_____ costituiva di conseguenza un credito personale di quest'ultimo, che poteva essere pignorato nelle esecuzioni dirette contro di lui (Gilliéron , op. cit., n. 112 e 113 ad art. 106). La questione di sapere se siffatto credito dovesse essere considerato il " frutto " della cessione degli attivi ("equity") della S_____ SA, ciò che è dubbio dacché il credito è di P_____ e non della S_____ SA, oppure se tale frutto sarebbe stato solo la somma di fr. 24'000.– poi effettivamente incassata dallo stesso P_____ può rimanere indecisa in questa sede per il seguente motivo. c) Non è contestato che il 23 giugno 2014 la K_____ AG ha validamente pagato il suo credito all'UE di Lugano per conto di P_____ . L'appellante non ha infatti provato – e invero neppure allegato – che la pretesa cessione del "frutto della cessione delle azioni a K_____ AG" fosse stata notificata a quest'ultima prima del versamento. Pagando in buona fede all'UE, la K_____ AG si è validamente liberata, sicché il credito si è estinto (art. 167 CO). L'appellante non può più vantare così alcun diritto nei confronti di quella società. Egli non ha d'altronde alcun diritto sulla somma incassata dall'UE (v. DTF 95 III 14 consid. 2/b, 107 III 83 consid. 4) , la quale in seguito al suo deposito sul conto postale dell'Ufficio si è mischiata con i suoi altri averi e si è trasformata in un credito dell'UE contro la Posta, sul quale AP 1, non più di P_____ , non può pretendere alcun diritto (cfr. per analogia la sentenza CEF 15.2010.32/61 del 21 ottobre 2010 consid. 6). Tutt'al più l'appellante potrebbe agire contro il cedente (P_____) chiedendogli un risarcimento (art. 97 segg. CO) o, se non gli sia da addebitare alcuna colpa, la restituzione di quanto ottenuto dalla K_____ AG secondo le regole sull'indebito arricchimento (art. 62 segg. CO) o della gestione d'affari senza mandato (art. 423 CO) (P robst in: Commentaire romand, CO I, 2 a ed. 2012, n. 17 ad art. 167 CO). Si tratta però di diritti di natura personale, che non impediscono il pignoramento e il riparto della somma in questione tra i creditori pignoranti (cfr. DTF 119 III 22; T schumy in: Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, n. 5 ad art. 106 LEF). Soltanto se il pignoramento dovesse decadere (per esempio in caso di pagamento dei crediti degli escutenti) potrebbe porsi la questione di una restituzione all'appellante di quanto incassato dall'UE o, in caso di una controversia tra cedente e cessionario, di un deposito giudiziale giusta l'art. 168 cpv. 1 CO. Ancorché per un altro motivo, la sentenza impugnata va quindi confermata nel suo esito e il reclamo di conseguenza respinto.

E. 4.3

Stante quanto precede, risulta inutile verificare se, come ravvisato dal Pretore aggiunto per abbondanza, la rivendicazione in esame configuri un tentativo di distrazione del credito pignorato a danno dei creditori. Tuttavia sorprende – non si può sottacere – che la cessione del " frutto " della cessione delle azioni non sia stata invocata prima del pignoramento, eseguito quasi due anni e mezzo dopo la pretesa sottoscrizione del contratto. Inoltre, mentre P_____ ha ceduto all'appellante l'intero pacchetto ("mantello") azionario della S_____ SA per soli fr. 37'000.– (doc. H) (quando meno di cinque mesi prima aveva venduto il 10% dello stesso pacchetto per fr. 800'000.–, doc. C), con il contratto di cessione "equity" (doc. I) egli si è impegnato nei confronti dell'acquirente a cedergli senza contropartita anche tutti gli attivi ("equity") della società, garantendoli almeno fino a

concorrenza di fr. 70'000.–, di modo che non è dato di capire quale potesse essere il suo interesse economico in tale operazione. Come detto, non è però necessario approfondire oltre la questione.

E. 5

La tassa del presente giudizio segue la soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC). Non si pone invece problema di ripetibili, le controparti, cui l'appello non è stato notificato per osservazioni, non essendo incorse in spese in questa sede. Circa i rimedi esperibili sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), il valore litigioso, di fr. 24'000.–, non raggiunge la soglia di fr. 30'000.– ai fini dell'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF.

E. 6

La richiesta dell'appellante intesa all'apertura di un'indagine sul comportamento del Pretore aggiunto esula dalla competenza di questa Camera ed è pertanto irricevibile. Per questi motivi, pronuncia: 1. Nella misura in cui è ricevibile, l'appello è respinto e la sentenza impugnata è confermata. 2. La tassa di giustizia e le spese processuali di complessivi fr. 1'000.– relative al presente giudizio, già anticipate da AP 1, sono poste a suo carico. 3. Notificazione a: –; ; . Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 2. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente
La vicecancelliera Rimedi giuridici
Contro la presente decisione è possibile presentare ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione (art. 100 cpv. 1 LTF) solo se la controversia concerne “una questione di diritto di importanza fondamentale” (art. 74 cpv. 2 LTF). Laddove tale presupposto non sia adempiuto è dato, entro lo stesso termine, il ricorso sussidiario in materia costituzionale al Tribunale federale per i motivi previsti dall'art. 116 LTF (art. 113 LTF). Il termine di ricorso è sospeso durante le ferie giudiziarie (art. 46 cpv. 2 LTF).

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