



In nome di Dio SS° e della Serenissima Repubblica di San Marino

La Corte per trust e i rapporti fiduciari

in composizione collegiale

- Presidente Maurizio Lupoi, Giudice Antonio Gambaro -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa n. 2 del 2015 (già n. 455 del 2012 avanti il Tribunale)

fra Maurizio **Bressan**, con l'avv. Andrea Vicari - attore

e **Fidimed Fiduciaria** Srl (già Mia Fiduciaria SpA, già Amphora Fiduciaria SpA) con gli avv. Nazzareno Bugli e Matteo Toccaceli nonché l'avv. Filippo Cocco del foro di Rimini, Italia – convenuta

e **Nuova Cassa di Risparmio di Ferrara** SpA (già Cassa di Risparmio di Ferrara SpA) con l'avv. Massimo Mancini nonché il prof. avv. Victor Uckmar e l'avv. Paolo de' Capitani di Vimercate del foro di Genova, Italia - convenuta

§ 1. IL NUCLEO FATTUALE DELLA VICENDA: PARTE PRIMA

- 1.1. L'attore, cittadino e residente italiano, si incontra il 14 settembre 2005 con esponenti della Cassa di Risparmio di Ferrara ("Carife"). Oggetto dell'incontro è il rimpatrio di somme che l'attore tiene all'estero e che sarebbero poi affidate per investimento alla Carife. È contestato fra le parti chi abbia preso l'iniziativa dell'incontro e chi – nel corso di quell'incontro o di quello del giorno seguente - abbia proposto di seguire il procedimento del "doppio mandato", che venne poi attuato.
- 1.2. Il procedimento del "doppio mandato" consiste in questo:
 - 1.2.1. l'interessato conferisce mandato alla società fiduciaria sammarinese SMI di investire certe somme che sono fuori d'Italia e la SMI conferisce il medesimo mandato alla società fiduciaria italiana Amphora;
 - 1.2.2. le somme sono quindi bonificate dal cliente a San Marino sul conto della SMI e da essa trasferite in Italia sul conto di Amphora; quest'ultima deposita le somme presso Carife, che provvede all'investimento.
 - 1.2.3. L'idea sottostante è che qualsiasi indagine italiana sulla finale spettanza dell'investimento si arresterebbe alla individuazione della società fiduciaria italiana, la quale non sarebbe in grado di comunicare altro se





CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI
causa n. 2/2014 - sentenza

non il nome della fiduciaria sammarinese verso la quale (siamo nel 2005) le autorità italiane nulla potrebbero.

- 1.3. La Corte ritiene che sia ampiamente irrilevante accertare chi abbia preso l'iniziativa dell'incontro del 14 settembre 2005 e chi – nel corso di quell'incontro o di quello del giorno seguente - abbia proposto di seguire il procedimento del “doppio mandato”, convenuto fra le parti: per questa ragione non ha ammesso le relative richieste istruttorie.
- 1.4. Risulta che in quel tempo vi fossero rapporti permanenti fra SMI, Amphora e Carife. In particolare:
 - 1.4.1. Amphora era controllata da SMI e dal suo proprietario Enrico Maria Pasquini con una partecipazione dell'80%;
 - 1.4.2. Carife era socia di Amphora con una partecipazione del 15%¹;
 - 1.4.3. le tre società ricorrevano con una certa frequenza al procedimento del doppio mandato²;
 - 1.4.4. al termine del 2006 Carife stipulò una convenzione con Amphora per avere accesso ai suoi servizi e destinarli alla propria clientela desiderosa di “particolare riservatezza”³ (non vi sono elementi per retrodatare questa convenzione al tempo del contatto con l'attore).

§ 2. IL NUCLEO FATTUALE DELLA VICENDA: PARTE SECONDA.

- 2.1. Il 16 settembre 2005 l'attore sottoscrive il mandato AF 2134 in favore di SMI.
 - 2.1.1. Il testo prevede con clausola a stampa che SMI si avvalga di altra fiduciaria per l'esecuzione: lo spazio lasciato in bianco nel corpo di tale clausola è riempito con il nome di Amphora⁴.
 - 2.1.2. Oggetto del mandato è l'amministrazione di una gestione patrimoniale di Carife.
 - 2.1.3. L'attore ha affermato che la sottoscrizione del mandato avvenne negli uffici della Cassa di Risparmio e che al momento non era presente alcun rappresentante di SMI⁵. Non contestate, queste affermazioni, sono credibili.

¹ Dati emergenti dalla rogatoria italiana.

² V. la richiesta di assistenza giudiziaria italiana ammessa dal Commissario della Legge il 27 novembre 2009, doc. C dell'attore, pag. 4 s. e 22 ss.

³ Così nella circolare della Cassa di Risparmio del 5 dicembre 2006: v. il doc. O dell'attore e il doc. 12 del convenuto Fidimed.

⁴ Doc. O dell'attore.

⁵ Atto di citazione in riassunzione, § 1.20.



- 2.2. Il 7 ottobre 2005 l'attore bonifica €2.419.054,04 a SMI; questa trasferisce € 2.000.000 a Amphora, la quale versa il medesimo importo sul conto aperto presso Carife⁶.
- 2.3. Il 30 gennaio 2008 l'attore comunica a SMI di volere "disinvestire totalmente"⁷; dopo qualche tempo il ricavato del disinvestimento, nel frattempo intervenuto, viene bonificato da SMI sul conto bancario sammarinese indicato dall'attore. Il danaro è così tornato all'estero.

§ 3. IL NUCLEO FATTUALE DELLA VICENDA: PARTE TERZA

- 3.1. La terza parte della vicenda riguarda le indagini svolte dall'Autorità giudiziaria italiana a carico di Amphora, di SMI e dei loro esponenti in relazione a una serie di episodi nei quali venivano ravvisati i reati di riciclaggio, di esercizio abusivo di servizi di investimento, di appropriazione indebita e altri; di qui la richiesta di assistenza giudiziaria formulata dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Roma all'A.G. di San Marino nel maggio 2009, l'accoglimento della stessa il 27 novembre 2009 con conseguenti perquisizioni, sequestri e indagini sui nomi dei fiducianti: tali nomi, fra i quali era quello dell'attore, venivano comunicati da SMI all'Autorità giudiziaria sammarinese, come da essa ordinato, e da quest'ultima trasmessi in Italia⁸.
- 3.2. Nell'atto di citazione si afferma che l'attore "ha visto ledere ingiustamente la propria privacy e, in ultima istanza, la propria immagine sia professionale che personale, a causa di informazioni che sarebbero dovute rimanere segrete e riservate"⁹; inoltre, "in ragione di tutto quanto avvenuto" l'attore "ha anche subito un danno patrimoniale, che si quantificherà, poiché è stato costretto, versando i relativi oneri, per evitare di essere esposto a sanzioni e rischi di confisca dei propri beni in Italia, ad aderire allo Scudo fiscale"¹⁰.
- 3.3. Il "tutto quanto avvenuto" consiste¹¹
 - 3.3.1. in articoli di stampa sulle indagini in corso, alcuni fra i quali elencano i nomi dei fiducianti di SMI e fra essi l'attore;
 - 3.3.2. in simili articoli sul web;

⁶ Non si ha spiegazione della differenza fra gli importi.

⁷ V. il doc. G dell'attore.

⁸ L'*exequatur* della rogatoria italiana richiedeva (a pag. 55) di "reperire copia dei mandati fiduciari sottoscritti da soggetti italiani direttamente con la SMI S.A. e le altre società sopraindicate e tramite queste con la società Amphora Fiduciaria E Di Revisione S.p.A."

⁹ Atto di citazione, § 1.50.

¹⁰ Atto di citazione, § 1.51.

¹¹ Atto di citazione §§ 1.38-1.49.





CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI
causa n. 2/2014 - sentenza

3.3.3. nel non avere né SMI né Amphora contestato la richiesta di rogatoria italiana, successivamente dichiarata illegittima in Italia perché era stata richiesta dal PM dopo il decorso del termine per le indagini;

3.3.4. nell'aver SMI comunicato il nome dell'attore quale proprio fiduciante.

§ 4. LE DUE PROSPETTAZIONI DELL'ATTORE.

- 4.1. Su richiesta della Corte, a fronte di una puntuale eccezione dei convenuti circa la data del ricorso dell'attore allo scudo fiscale (10 novembre 2009), anteriore e non successiva rispetto all'esecuzione della rogatoria e ai fatti che avrebbero costretto l'attore a ricorrere allo scudo fiscale, la procura dell'attore ha dichiarato che "il clamore giudiziario e l'attenzione mediatica si erano già verificati"¹² e ha successivamente depositato ulteriore documentazione, la cui rilevanza è stata contestata dai convenuti. I fatti che avrebbero "costretto" l'attore a avvalersi dello scudo fiscale sarebbero dunque altri rispetto a quelli inizialmente dedotti.
- 4.2. Questa seconda e definitiva prospettazione non è neutra rispetto alle originarie domande, dato che la documentazione prodotta in corso di causa con riferimento a essa – e quindi riferita a un periodo di tempo anteriore sia allo scudo fiscale che alla rogatoria – ha un contenuto eterogeneo rispetto alla documentazione relativa al periodo successivo alla rogatoria e al già intervenuto scudo fiscale, sulla quale l'atto di citazione si era fondato. Questa anteriore documentazione non parla né di Amphora né di Carife quali partecipi della tecnica del doppio mandato (anzi su questo non vi è alcun riferimento) e non menziona l'attore neanche indirettamente; diligentemente esaminata, essa mostra un solo elemento che in ipotesi è attinente le vicende per cui è causa: una frase del 4 giugno 2009, contenuta in un sito Internet sammarinese, riferita a indagini nei confronti di Enrico Maria Pasquini, l'indiscusso padrone di SMI (e non solo): "Ci sarà, dunque, probabilmente una rogatoria da Roma verso San Marino"¹³. Altre notizie riguardano una serie di vicende poco chiare, ma non attinenti a vicende analoghe a quelle riguardanti l'attore, in particolare indagini a carico di Pasquini e di imprenditori che egli avrebbe aiutato a svuotare le casse della rispettive società.
- 4.3. Neanche l'assenza di SMI da questa causa è neutra.
 - 4.3.1. Originariamente citata unitamente a Amphora e a Carife, SMI è stata estromessa perché nel frattempo posta in liquidazione coatta amministrativa. La conseguente eccezione di difetto di giurisdizione del giudice sammarinese, sollevata dai restanti convenuti, è stata rigettata del Giudice per la Terza Istanza.

¹² V. il verbale dell'udienza del 9 dicembre 2015.

¹³ V. il doc. X dell'attore.



4.3.2. L'attore non ha preso atto della sopravvenuta assenza di SMI dal giudizio e ha mantenuto le proprie domande essenzialmente inalterate anche quando riguardavano condotte specificamente ascritte a SMI e soltanto a SMI.

§ 5. LE DOMANDE DELL'ATTORE.

5.1. L'attore ha così precisato le proprie domande nel verbale dell'udienza del 18 gennaio 2016:

“Che venga accertata l'esistenza di una società di fatto tra Cassa di Risparmio di Ferrara, S.M.I. ed Amphora Fiduciaria oggi Fidimed Fiduciaria s.r.l., almeno con riferimento all'operazione economica oggetto del giudizio.

Accertare l'esistenza della violazione di obblighi pre-contrattuali e contrattuali relativi al mandato fiduciario conferito dall'attore.

Accertare la responsabilità extra contrattuale per la violazione delle norme sul segreto bancario vigenti in San Marino.

Condannare per l'effetto i convenuti, in quanto soci di tale società di fatto, a risarcire i danni patrimoniali, in misura corrispondente alla somma versata per lo scudo fiscale, e non patrimoniali, questi con liquidazione equitativa, derivati all'attore dai fatti e responsabilità sopra accertati.”

5.2. L'ordine delle conclusioni dell'attore è all'apparenza illogico.

5.2.1. La prima e l'ultima clausola delle conclusioni richiamano una società di fatto fra le tre società – la banca, la fiduciaria sammarinese, la fiduciaria italiana – a ciascun socio della quale sono imputati in chiave risarcitoria i comportamenti tenuti da un socio soltanto nelle varie fasi della complessiva vicenda.

5.2.2. Sembra allora pregiudiziale sia accertare che siffatti comportamenti si sono verificati sia valutarli giuridicamente, dato che l'esito positivo di questa attività condurrebbe alla responsabilità a carico di chi ha agito e nessuna rilevanza spiegherebbe l'esistenza della società di fatto se non per estendere la domanda risarcitoria.

5.2.3. Così non è nel caso in esame perché le domande dell'attore sono state rivolte contro “i convenuti, in quanto soci di tale società di fatto” e non altrimenti. L'attore si è così precluso le azioni individuali.

5.2.4. Questo punto non è stato percepito dalle difese dei convenuti quando (specialmente la difesa di Amphora) hanno strenuamente insistito nell'eccepire che l'attore non aveva instaurato alcun rapporto contrattuale né con Carife né con Amphora; di queste e consimili difese, del tutto estranee al corretto quadro del dibattito processuale centrato sulla





esistenza di una società di fatto, non si darà neanche conto in questa sentenza.

5.2.5. La Corte non può quindi esimersi dal considerare in primo luogo il tema della società di fatto come dedotta dall'attore.

§ 6. L'ESISTENZA DI UNA SOCIETÀ "DI FATTO".

6.1. Nessun dubbio che in diritto comune la *societas*, intesa come rapporto fra i soci, possa sorgere in qualsiasi modo e senza che sia rispettata alcuna forma; anzi, le società *omnium bonorum* derivano regolarmente da uno stato delle cose, quali la coabitazione fra fratelli e lo svolgimento di una comune attività.

6.1.1. Le società sono classificate in vario modo, ma sostanzialmente la distinzione è, da una lato, fra le universali o generali e, dall'altro, le particolari "in aliquo negotio", come si esprime uno fra gli autori a noi più vicini nel tempo e nello spazio, il Cardinale De Luca: egli distingue nettamente queste ultime dalle prime perché manca il senso della fratellanza e dell'altruismo in vista del fine comune: i "socii particulares" possono tutelare interessi diversi¹⁴.

6.1.2. Gli esempi di società particolari sono numerosi e riguardano o vere e proprie attività di impresa (come diremmo oggi) esercitate in comune – principalmente in campo marittimo e in campo bancario – o singole operazioni speculative: le società *unius rei* o, secondo l'espressione di Ulpiano, "negotiationis alicuius"¹⁵. A questa categoria appartengono

- ◆ l'esercizio di una particolare attività, inclusi gli uffici, i cui proventi sono spartiti fra il loro titolare e chi ha contribuito a fornirgli il danaro per acquistare l'ufficio (sono le c.d. "societates officii", tipiche della Curia romana¹⁶);
- ◆ il compimento di una singola operazione commerciale ("unius rei")¹⁷.

6.1.3. La formulazione delle conclusioni dell'attore postula l'esistenza di una società particolare per il comune perseguimento delle attività di "doppio mandato" verso una pluralità di clienti interessati o in alternativa per il solo affare riguardante l'attore¹⁸.

6.1.4. Incidentalmente, l'espressione "società di fatto", utilizzata dall'attore e dai convenuti, è estranea al diritto comune perché esso, non richiedendo

¹⁴ *Theatrum*, l. VIII, disc. 161. Sulla classificazione generale v. Heineccius, *Instit de societate*, § 945.

¹⁵ D. 17.2.5.

¹⁶ Scaccia, *Tractatus de commerciis et cambio*, § 1, q. 1, n. 36 decl. 2 e n.260 ss.

¹⁷ H. Donello, *Commentarii de jure civili*, in *Opera Omnia*, III, Florentiae, 1841, l. XIII, cap. XV, VI.

¹⁸ "che venga accertata l'esistenza di una società di fatto (...) almeno con riferimento all'operazione economica oggetto del giudizio".



formalità per la costituzione del vincolo sociale, non distingue fra società formalizzate e altre.

- 6.2. Opinione comune della dottrina è che “Societas ut dicatur tacite contracta pendet a coniecturis et praesumptionibus”¹⁹. L’esistenza di una società non si presume, ma va provata “per actus univocos, qui eam sic pernecesse inducant, non autem aequivocos, ac referibiles ad simplicem participationem”²⁰. Per esempio, non si presume la società quando venga compiuto un acquisto in comune²¹.
- 6.3. Due elementi debbono esistere affinché vi sia una *societas* particolare:
- 6.3.1. Un fondo comune. “Ponit in communi” scrive Baldo nel brano citato dall’attore²², esprimendo un requisito comunemente ritenuto necessario; dirà la Rota romana: “ad effectum inducendi societatem requiri integram communicationem et positionem in communi arca omnium lucrorum et reddituum”²³; chiaro anche Donello: “nisi res inter aliquos invicem conferatur, nulla sit societas”²⁴.
- 6.3.2. La divisione degli utili o delle entrate. Gli scrittori e le sentenze muovono dalla divisione in parti eguali²⁵, al punto che ci si chiede se siano possibili società con partecipazioni agli utili diversificate e si risponde generalmente di sì per le società particolari²⁶.
- 6.3.3. L’attore nulla ha dedotto né quanto all’uno né quanto all’altro requisito.
- 6.4. La direzione di uno. L’attore ha dedotto l’esistenza di un diverso elemento, che egli ha definito “eterodirezione”: “a fronte di due soggetti, uno amministra l’affare per conto dell’altro, in assenza di un contrato di mandato”²⁷.
- 6.4.1. La direzione di uno è una commistione con la prassi in materia marittima, ove però colui che agisce è il *magister navis*, che non è un socio, ma ha il potere di vincolare i soci²⁸. Nelle società particolari usualmente tutti i soci

¹⁹ Baldo, cons. 304; Graziano, *Disceptationes*, disc. 336.1; Menochio, *De praesumptionibus, coniecturis, signis et indiciis*, l. III, praes. 56.4.

²⁰ De Luca, *Theatrum*, l. VIII, disc. 88, n. 6.

²¹ Graziano, *Disceptationes*, disc. 320.3, 7 ss., 15 ss.

²² Atto di citazione, § 3.1.

²³ SRR Recentiores, dec. 100, n. 4.

²⁴ H. Donello, *Commentarii cit.*, III.

²⁵ «lucrum et damnum aequaliter inter socios commune est et communiter dividi debet», SRR Recentiores, dec. 552, n. 6, dec. 556, n.1, dec. 220, n. 2-3 e molte altre

²⁶ Pietro degli Ubaldi, *Tractatus de duobus fratribus et alii sociis* (1550), parti IV e V; Pothier, *Pandette*, L. 17, T. 2, § 1 riprende il brano di Ulpiano: le quote possono essere diverse se il più povero supplisce con l’opera a quanto gli manca nel patrimonio.

²⁷ Atto di citazione, § 3.4.

²⁸ M. Talamanca, *Società (dir. rom.)*, in *Enc. dir.*, XLII, 1990, p. 814 a p. 829 s.





agiscono; il potere rimesso solo a uno è una struttura tipica della forma della commenda, poi accomandita²⁹.

- 6.4.2. La fonte citata dall'attore³⁰ elenca una vasta serie di attività del socio agente (incassi, pagamenti, registrazioni contabili, etc.) e nessuna di esse trova riscontro nei fatti di causa (per la verità, l'attore neanche afferma l'esistenza di alcun riscontro) e quindi non se comprende la rilevanza.
- 6.5. La percezione dei terzi – la “*communis opinio quod ille sit socius, sitque contracta societas*”, afferma la fonte citata dall'attore, non è sufficiente a provare l'esistenza di una società “*nisi alia argumenta & coniecturae concurrant*”³¹.
- 6.6. Torniamo così alla comune opinione, sopra richiamata, che “*Societas ut dicatur tacite contracta pendet a coniecturis et praesumptionibus*”, fondate per esempio, come Graziano indica, sull'*animus contraendae societatis*³² sulla *affectio in rem communem*³³ e sulla contabilità separata degli affari sociali³⁴.
- 6.6.1. Di queste l'attore nulla dice.
- 6.6.2. Sopra tutto, nulla dice dei due sopraindicati elementi, senza i quali non ci si può avventurare per presunzioni: il fondo comune e la divisione degli utili o delle entrate.
- 6.6.3. E infine nulla dice circa lo svolgimento dell'attività sociale perché, a parte il momento della conclusione del contratto fra l'attore e SMI, non individua alcun atto compiuto da uno fra i pretesi soci che sia imputabile a una attività comune.
- 6.7. La dedotta società fra Carife, SMI e Amphora, dunque, non è esistita. Quel che è esistito è inquadrabile giuridicamente nelle frequenti forme di collaborazione stabile fra imprese, specialmente quando fra esse intercorrono nessi proprietari, all'interno della quale ciascuna mantiene indipendenza per quanto riguarda costi e ricavi; basti pensare oggi all'acquisto di una automobile e ai connessi contratti di *leasing* o assicurativi, rispetto ai quali si verifica anche che il dipendente di una fra le società parli per conto delle altre. Comunque sia, non spetta alla Corte accertare i rapporti fra le tre società una volta accertato che fra esse non è stata costituita alcuna società.
- 6.8. La motivazione della sentenza potrebbe finire qui perché non è costume della Corte ricorrere a una pluralità di *rationes decidendi*. E' tuttavia necessario proseguire esaminando altri profili delle domande attrici in quanto la convenuta Fidimed, successore di Amphora, ha concluso chiedendo di “volere accertare la

²⁹ Cfr. C. Pecorella, *Società (dir. interm.)*, in *Enc. dir.*, XLII, 1990, p. 860 a p. 862 s.

³⁰ Zanchius, *De societate*, pars IV, I, n. 106.

³¹ Zanchius, *De societate*, pars IV, I, nn. 127-129, cit. dall'attore.

³² Graziano, *Disceptationes*, disc. 320.3.

³³ Graziano, *Disceptationes*, disc. 320.24.

³⁴ Graziano, *Disceptationes*, disc. 336.14 e .29; Zanchius, *De societate*, pars. IV, I, n. 106, cit. dall'attore: “istos [gli incassi e le spese] in suum particularem Codicem retulit”.



responsabilità processuale di natura aquiliana dell'attore, che consegue all'abuso della tutela giurisdizionale e per l'effetto condannarlo al risarcimento dei danni in via equitativa".

§ 7. LE DOGLIANZE CONNESSE ALLA RISCHIOSITÀ DELL'OPERAZIONE

- 7.1. Lamenta l'attore che nel corso delle trattative egli non era stato adeguatamente informato della rischiosità dell'operazione, della quale gli esponenti di Carife gli presentavano la "bontà".
- 7.2. Nei 27 capitoli di prova testimoniale (memoria 7 gennaio 2016) non venne però formulato alcun capitolo in proposito, onde i fatti costitutivi, negati dalle altre parti, non possono essere assunti quali veri. Questo esime da ulteriore esame.

§ 8. LE DOGLIANZE CONTRO SMI

8.1. Le altre doglianze riguardano soltanto SMI.

- 8.1.1. Un primo profilo può essere riassunto con l'affermazione che i comportamenti delinquenziali di SMI ponevano a rischio chiunque avesse a che fare con essa e quindi anche l'attore. Agevole osservare che venivano posti a rischio solo coloro che avessero intrattenuto con SMI rapporti da non rendere noti al di là delle ordinarie esigenze di riservatezza: per esempio, per avere tenuto all'estero disponibilità finanziarie non dichiarate.
- 8.1.2. Un secondo profilo riguarda il comportamento di SMI quando rivelò il nome dell'attore. Agevole osservare che SMI era tenuta a obbedire all'ordine di giustizia e che la tesi dell'attore, che interpreta l'art. 36 della LISF nel testo al tempo vigente nel senso di sancire una inopponibilità verso l'autorità giudiziaria e non la mancanza dell'obbligo di mantenere il segreto bancario, è tanto interessante quanto priva di rilievo.
- 8.1.3. Un terzo e ultimo profilo riguarda la mancata impugnazione della rogatoria da parte di SMI. Agevole osservare che SMI non poteva conoscere il vizio procedurale della richiesta di rogatoria, che comunque quando l'avesse conosciuto avrebbe dovuto pensare ai propri interessi prima che agli interessi dell'attore, il quale era oramai soltanto un ex-mandante. Sotto altro profilo, come ha rilevato la procura di Fidimed nella discussione orale, tanto questo profilo quanto il precedente non possono più avere alcuna rilevanza causale rispetto al lamentato danno patrimoniale (le somme impiegate per avvalersi dello scudo fiscale) perché la definitiva prospettazione della domanda è stata costruita con riferimento soltanto a eventi anteriori al 10 novembre 2009, data dello scudo (v. sopra, § 4), e quindi anteriori al comportamento di SMI in occasione della rogatoria.





- 8.2. La mancanza di SMI dal processo (v. sopra 4.3) renderebbe comunque problematico qualsiasi accertamento di fatto in via puramente incidentale su questi temi perché la giurisprudenza sammarinese esige la presenza in causa di tutti i soci quando si tratti di determinarne i reciproci rapporti³⁵. La manifesta irrilevanza di tali temi dispensa da prese di posizione sul punto.
- 8.3. D'altronde, come sopra osservato, le domande risarcitorie sono proposte soltanto contro i soci della supposta società in quanto tali e l'attore avrebbe dovuto allora prospettare il fondamentale tema del riflesso dell'illecito commesso da un socio rispetto al regime della società.
- 8.3.1. Primo e fondamentale sarebbe stato il tema della responsabilità collettiva, che avrebbe dovuto riguardare i comportamenti di SMI appena richiamati, ma che non è per nulla certa nelle fonti o è limitata all'apporto del singolo socio³⁶ (apporto che abbiamo sopra escluso³⁷) ed è comunque esclusa in presenza di comportamenti delittuosi come alcuni fra quelli ascritti alla SMI: "Quando vero agitur de debito contracto vel persoluto occasione maleficii patradi ab uno ex fratribus, vel sociis, illud cedit damno illius, qui patravit delictum, non autem societatis"³⁸. Preso dalla foga di richiedere giustizia, l'attore non ha neanche intuito questi aspetti.
- 8.3.2. Non solo. Il procedimento del doppio mandato, oggetto dell'attività della allegata società, la cui esistenza la Corte ha escluso, consisteva in un illecito collegamento negoziale? La Corte segnalò il tema ai difensori delle parti nel corso dell'udienza del 18 gennaio 2016 con riferimento al punto 2.5.7. della memoria Carife 7 dicembre 2015 e ivi alla menzione di un "pactum sceleris", ma pudicamente tutte le parti si astennero dal discuterne.
- 8.3.3. Il punto era invece astrattamente molto significativo perché "de re illicita societas contrahi non potest"³⁹.

§ 9. CONCLUSIONE SULLA RESPONSABILITÀ AQUILIANA

- 9.1. La Corte ritiene che proporre una azione in giudizio senza attentamente vagliarne la fondatezza o proseguitarla quando siano subentrati nuovi elementi, esterni o meno al dibattito processuale, che, ove esistenti o rilevati prima della proposizione della lite, avrebbero reso quest'ultima priva di *legitima litigandi*

³⁵ Commissario della legge G. Ramoino, sent. 11 agosto 1956, in *Giur. samm.*, 1963, p. 378.

³⁶ *Theatrum*, L. VIII, disc. 75, n. 10; Graziano, *Disceptationes*, 336.39: "sic tenebitur socius insolidum, quatenus tamen ascendit summa sortis in societate posita cum lucro percepta ex dicta sorte".

³⁷ V. al n. 6.3.1.

³⁸ *Observationes* di F.M. Constantino agli statuti romani (Venetiis, 1712), annot. XXI art. IV, n. 174.

³⁹ Alciato, *De verborum & rerum significatione*, Basileae, 1549, col. 33.



causa (Leges statutaе, II, XXXII) costituisca un illecito aquiliano qualora si riscontrino dolo o colpa grave.

- 9.2. La colpa deve essere grave perché altrimenti si creerebbe una impropria barriera all'accesso alla giustizia e cause fondate potrebbero non venire proposte per il timore di essere chiamati a risarcire la controparte: questo sarebbe un danno all'interesse generale.
- 9.3. Il pregiudizio subito dal convenuto e del quale egli può chiedere il ristoro deve essere dimostrato o almeno se ne debbono fornire i dati essenziali quando se ne chieda la liquidazione equitativa.
- 9.4. E' sostenibile affermare che la causa è stata proposta senza la dovuta attenzione e sopra tutto che senza la dovuta attenzione è stata proseguita dopo l'estromissione di SMI, alla quale erano stati ascritti i comportamenti dannosi in ipotesi maggiormente rilevanti. Tuttavia, forse perché la domanda di responsabilità processuale è considerata dai più alla stregua di una clausola di stile, su questi punti non si è svolto alcun dibattito processuale e non è quindi possibile pervenire a un accertamento di fatto. D'altronde, la procura che ha proposto la domanda non ha neanche fornito gli elementi di base del richiesto risarcimento.
- 9.5. La domanda deve, quindi, essere rigettata.

§ 10. SULLE SPESE

- 10.1. La totale soccombenza dell'attore e le considerazioni sopra esposte sulla mancanza di una *legitima litigandi causa* conducono necessariamente a porre a suo carico le spese delle altre parti sulla base delle notule da queste tempestivamente prodotte e dalla Corte rideterminate, ma riducendo del 10% la notula della procura Fidimed, soccombente sul punto della domanda di accertamento della responsabilità aquiliana dell'attore per abuso della tutela giurisdizionale.
- 10.2. Le spese per il giudizio della Terza Istanza, che ha visto soccombenti i convenuti, gravano su questi ultimi. L'attore non ha prodotto la relativa notule, ma lo hanno fatto i convenuti onde la Corte può assumere le notule da essi prodotte quali parametri idonei a procedere a una liquidazione equitativa come da dispositivo.

PER QUESTI MOTIVI

la Corte per i trust e i rapporti fiduciari in composizione collegiale, viste le conclusioni definitivamente spiegate dalle parti:

1. rigetta le domande formulate dall'attore;



h h f

[Signature]



CORTE PER IL TRUST E I RAPPORTI FIDUCIARI
causa n. 2/2014 - sentenza

2. rigetta la domanda formulata da Fidimed di responsabilità aquiliana dell'attore per abuso della tutela giurisdizionale;
3. condanna l'attore a rivalere la convenuta Carife delle spese di causa dinanzi al Tribunale e alla Corte, non dinanzi al Giudice della Terza Istanza ove è rimasta soccombente, determinate in € 19.000,00;
4. condanna l'attore a rivalere la convenuta Fidimed delle spese di causa dinanzi al Tribunale, dinanzi alla Corte limitatamente al 90%, non dinanzi al Giudice della Terza Istanza ove è rimasta soccombente, e quindi determinate in € 17.850;
5. condanna i convenuti a rivalere l'attore delle spese di causa dinanzi ai Giudice della Terza Istanza nella misura di € 8.500,00;
6. restituisce il fascicolo alla Cancelleria con la sentenza affinché sia pubblicata senza indugio mediante inclusione nel fascicolo telematico, dandone avviso alle procure costituite.

Borgo Maggiore, 22 marzo 2016

Antonio Sambarino



con il suo 22 marzo 2016 sentenza depositata
e pubblicata in data odierna *AD*