Urteilskopf

113 Ib 289

45. Estratto della sentenza 3 dicembre 1987 della II Corte di diritto pubblico nella causa Ufficio federale di giustizia c. X. AG e Commissione di ricorso del Cantone Ticino per l'applicazione della legge federale sull'acquisto di fondi da parte di persone all'estero (ricorso di diritto amministrativo)
Regeste (de):
Erwerb eines Grundstücks durch eine Immobiliengesellschaft mit Sitz in der Schweiz; Bejahung der Bewilligungspflicht; Art. 22 Abs. 1 BewG.

Die kantonalen Bewilligungsbehörden haben einerseits zu prüfen, ob Personen mit Wohnsitz im Ausland einen beherrschenden Einfluss auf die juristische Person ausüben (Art. 2, 5 Abs. 1 lit. c, 6 BewG), und andererseits zu untersuchen, wo die für den Grundstückerwerb notwendigen Mittel herkommen: diese Umstände sind von Amtes wegen zu ermitteln, und die Behörden dürfen sich nicht mit einer allgemeingehaltenen, notariellen Erklärung über die Bewilligungspflicht begnügen, der in dieser Hinsicht keine volle Beweiskraft i.S. von Art. 18 Abs. 2 BewV und 9 ZGB zukommt.

Regeste (fr):
Acquisition d'un immeuble par une société immobilière avec siège en Suisse; confirmation de l'assujettissement à l'autorisation; art. 22 al. 1 LFAIE.

Les autorités cantonales doivent, d'une part, vérifier si des personnes avec domicile à l'étranger exercent une influence prépondérante sur la personne morale (art. 2, 5 al. 1 let. c, 6 LFAIE) et, d'autre part, contrôler la provenance des moyens financiers nécessaires à l'acquisition de l'immeuble: ces faits doivent être établis d'office et les autorités ne peuvent pas, sur ces questions de l'assujettissement au régime de l'autorisation, se contenter d'une déclaration générale notariée qui ne déploie pas, dans cette mesure, une pleine force probante au sens des art. 18 al. 2 OAIE et 9 CC.

Regesto (it):
Acquisto di un fondo da parte di una società anonima immobiliare con sede in Svizzera; accertamento dell'obbligo autorizzativo; art. 22 cpv. 1 LAFE.

Le autorità cantonali devono verificare se nella persona giuridica con sede in Svizzera vi siano persone all'estero che occupano una posizione preponderante (art. 2, 5 cpv. 1 lett. c, 6 LAFE) e debbono poi controllare la provenienza dei mezzi finanziari necessari all'acquisto del fondo: esse debbono esperire questi accertamenti d'ufficio e non possono accontentarsi d'una dichiarazione notarile generica che verte sulla questione dell'assoggettamento al regime autorizzativo e che non gode in questa misura della piena forza probante ai sensi degli art. 18 cpv. 2 OAFE e 9 CC.

Sachverhalt ab Seite 290

BGE 113 Ib 289 S. 290

La X. è una società anonima iscritta nel registro di commercio dal 15 agosto 1979, con sede a M. nel Cantone di Berna e con un capitale sociale di 50'000 franchi, suddiviso in 50 azioni al portatore, interamente

liberate; gli amministratori sono il signor P., da Lauterbrunnen in Berna, e la signora F., da Aarau in Zurigo; lo scopo sociale consiste nella compravendita di fondi e titoli, nella costruzione di immobili, in finanziamenti e nella partecipazione ad altre imprese. Con scritto del 26 marzo 1985, accompagnato da un brevetto notarile di data 27 febbraio 1985 del notaio F., ove si attestava che la società non era dominata da persone con domicilio o residenza all'estero, l'avv. G. chiese all'Autorità di prima istanza del Distretto di Lugano di accertare che la X. AG non era soggetta ad obbligo autorizzativo per acquistare la particella n. 1109 del Comune di Lugano, di proprietà di una cittadina austriaca residente nella Repubblica federale di Germania. Richiamandosi agli art. 22 e 31 della legge federale sull'acquisto di fondi da parte di persone all'estero del 16 dicembre 1983 (LAFE), l'Autorità di prima istanza invito la società - e per essa il suo legale - a produrre una dichiarazione dell'azionista o degli azionisti da cui risultasse che questi erano proprietari delle azioni a titolo personale e non fiduciario, e a presentare inoltre l'ultima notifica fiscale dell'azionista o degli azionisti stessi. Con lettera del 5 aprile 1985, l'avv. G. comunico a codesta Autorità che, nel Cantone di Berna, una dichiarazione come quella rilasciata il 27 febbraio dal notaio F. era considerata sufficiente per determinarsi su una domanda di non assoggettamento e, prevalendosi del principio d'uguaglianza, chiese inoltre di essere autorizzato a far iscrivere la compravendita a registro fondiario. In data 21 giugno 1985, l'Autorità di prima istanza respinse la domanda della società e decise di sottoporre l'acquisto del fondo alla LAFE e di negare l'autorizzazione. La X. AG si aggravo contro questa decisione davanti alla Commissione cantonale di ricorso, chiedendone l'annullamento; essa produsse in appoggio un brevetto notarile complementare del 15 luglio 1985, dove lo stesso notaio F. attestava che, per accertare l'inesistenza dell'obbligo autorizzativo, s'era fondato "auf die persönliche Überprüfung der gesamten Geschäftsunterlagen (gemäss bernischer Usanz), wie gesamter Geldverkehr,

Kontrolle des Aktienspaketes", precisando altresì che la ditta gli era del resto personalmente nota. Con pronuncia del 29 novembre 1985, intimata alle parti l'11 dicembre successivo, la Commissione di ricorso accolse il gravame, annullò la decisione di prima istanza ed ordino all'Autorità distrettuale di dichiarare il contratto di compravendita come non sottoposto all'obbligo dell'autorizzazione: riferendosi in modo particolare all'art. 18 cpv. 2 e 3 dell'ordinanza sull'acquisto di fondi da parte di persone all'estero del 1o ottobre 1984 (OAFE) e all'art. 12 del decreto esecutivo provvisorio di applicazione della LAFE (RL/TI vol. 10 n. 521), l'Autorità cantonale considero infatti che le attestazioni notarili del 27 febbraio e del 15 luglio 1985 erano munite di sufficiente forza probante ai sensi dell'art. 9 CC. L'Ufficio federale di giustizia è insorto contro la citata risoluzione con tempestivo ricorso di diritto amministrativo ed ha chiesto al Tribunale federale di annullarla e di confermare nel contempo quella di prima istanza. Dei motivi si dirà, se necessario, in seguito. La X. AG ha postulato in via principale la reiezione del gravame, con conseguente conferma della decisione impugnata, ed in subordine il rinvio degli atti all'Autorità di ricorso per un supplemento d'inchiesta e nuovo giudizio. La Commissione cantonale ha concluso anch'essa per la reiezione. Autorizzate dal Presidente della Corte, le parti hanno proceduto ad un secondo scambio di allegati scritti, con cui hanno ribadito le precedenti conclusioni.

Erwägungen

Considerando in diritto:

1. (Ricevibilità del ricorso di diritto amministrativo e cognizione del Tribunale federale.)

2. (Diritto applicabile giusta la disposizione transitoria dell'art. 38 LAFE.)

3. La questione litigiosa ai fini del giudizio è quella di sapere se l'acquisto da parte della resistente del fon-

do part. n. 1109 del Comune di Lugano sia sottoposto oggi al regime dell'autorizzazione. Cionondimeno, ci si potrebbe anche chiedere in via preliminare se l'ufficiale del registro di commercio di Berna poteva senz'altro procedere all'iscrizione di una società, il cui scopo sociale consisteva appunto nella compravendita di fondi e titoli, e se tale iscrizione non sia avvenuta in realtà in

dispregio della normativa applicabile. Questo problema è indubbiamente delicato. a) Come giustamente osserva l'Ufficio federale di giustizia, la X. AG è una tipica società immobiliare ai sensi dell'art. 4 cpv. 1 lett. e LAFE e l'acquisto di quote d'una simile società sarebbe sottoposto oggi ad autorizzazione. Sennonché, sotto il regime del cessato decreto federale del 23 marzo 1961 (DAFE) e della relativa ordinanza del 21 dicembre 1973 (vOAFE), lo scopo statutario effettivo non bastava per qualificare una persona giuridica come società immobiliare: secondo gli art. 2 lett. c DAFE e 1 cpv. 1 vOAFE era infatti considerata tale la società il cui patrimonio consisteva interamente o prevalentemente in fondi, ovverosia la società con sede in Svizzera o all'estero i cui attivi, al momento dell'acquisto, erano costituiti principalmente di diritti su fondi non situati esclusivamente o quasi esclusivamente all'estero. Come il Tribunale federale ha già avuto modo di rilevare, soggetto ad autorizzazione non era la costituzione o l'aumento di capitale in sé, bensì l'acquisto di quote da parte di persone all'estero, ed in questo caso la competente autorità doveva accertare se, fra gli acquirenti sottoscrittori, vi erano persone che soggiacevano al regime autorizzativo, rivolgendosi per questo scopo alle persone tenute a fornire ragguagli e a produrre documenti giusta l'art. 15 DAFE, ed in particolare a quelle che avevano partecipato alla preparazione, al finanziamento o alla conclusione di affari a tenore dell'art. 2 DAFE (DTF 106 Ib 70 consid. 2a, DTF 100 Ib 478 consid. 3; RNRF 58/1977 pag. 58 consid. 2). b) Nel caso in esame, non è stato ufficialmente accertato che il patrimonio sociale della X. era costituito prevalentemente o interamente di fondi già al momento della fondazione, né che tale società fosse da considerarsi pertanto immobiliare sotto il regime della vecchia normativa (art. 2 lett. c DAFE, 1 cpv. 1 vOAFE). Stando così le cose, la questione di sapere se l'iscrizione della resistente a registro di commercio nel 1979 già sottostesse a codesta normativa può rimanere aperta. Ai fini del giudizio, basta costatare invece che il problema dell'assoggettamento alla LAFE doveva comunque essere acclarato in vista del progettato acquisto della particella n. 1109 del Comune di Lugano e che l'Autorità distrettuale di prima istanza ha quindi giustamente richiesto alla società una dichiarazione ufficiale degli azionisti, da cui risultasse - in sostanza - che essi non erano sottoposti al regime dell'autorizzazione: codesta Autorità doveva sincerarsi infatti che la società non era

dominata da persone all'estero e doveva accertare in seguito che l'azionista o gli azionisti attuali avevano potuto validamente sottoscrivere le azioni nel 1979 o comunque acquistarle altrettanto validamente dopo la fondazione. Ne consegue che la conoscenza dell'identità di ogni azionista era indispensabile ai fini della decisione d'accertamento che le autorità cantonali dovevano emanare, poiché le persone giuridiche con sede in Svizzera nelle quali persone all'estero occupano una posizione preponderante sono persone all'estero i cui acquisti di fondi soggiacciono all'obbligo dell'autorizzazione (art. 2, 5 cpv. 1 lett. c e 6 LAFE). Ora, nel concreto caso, questi indispensabili ragguagli - ancorché richiesti - non sono stati forniti dalla società resistente e nemmeno sono contenuti nelle attestazioni notarili del 27 febbraio 1985 e del 15 luglio successivo.

4. Chiamata a determinarsi sull'esistenza o meno dell'obbligo autorizzativo, la Commissione cantonale di ri-

corso ha considerato che la seconda dichiarazione prodotta dal notaio bernese - ov' erano indicati i documenti su cui poggiava la prima - costituiva elemento probatorio sufficiente per il non assoggettamento al regime della LAFE, rilevando in modo particolare che codesto strumento adempiva i requisiti di legge posti dagli art. 18 cpv. 2 OAFE e 12 cpv. 2 del decreto esecutivo provvisorio. A torto.
a) Secondo l'art. 22 cpv. 1 LAFE, l'Autorità di prima istanza e l'Autorità cantonale di ricorso accertano i fatti d'ufficio e si fondano soltanto su allegazioni da esse esaminate e di cui hanno, se del caso, assunto le prove. Questa norma - ripresa dalla cessata ordinanza del 21 dicembre 1973 (art. 23 cpv. 1 e 2) - contiene una disposizione essenziale di procedura che le autorità cantonali, in virtù della prassi del Tribunale federale, debbono scrupolosamente osservare nell'ambito della legislazione sull'acquisto di fondi da parte di persone all'estero, specie al cospetto di una partecipazione straniera predominante o di un atto fiduciario (DTF 106 Ib 75 /76 consid. 5a, 204 consid. 2b). Certo, l'estensione di quest'obbligo dipende spesso dalle particolarità del caso specifico: in effetti, se vi sono parecchi casi in cui le autorità cantonali possono limitarsi a verificare le allegazioni addotte senza ulteriori ricerche, ve ne sono altri ove il dubbio sussiste, malgrado i ragguagli e i documenti forniti, e dove si rendono così necessarie più approfondite indagini (DTF 106 Ib 204 consid. 2b; sentenza 25 marzo 1983 in re Ufficio federale di giustizia c. P.-C., consid. 4a). b) Quando una società anonima con un capitale sociale minimo di 50'000 franchi intende acquistare beni immobili per un valore

di 2.2 milioni di franchi, si deve logicamente dedurre che essa possiede già i fondi necessari o che deve procurarseli presso terzi: in questo caso, si pone dunque la questione della provenienza di codesti mezzi finanziari nell'ambito degli art. 5 e 6 LAFE. Ora, in simili circostanze, le autorità cantonali devono condurre le loro verifiche non solo sull'identità degli azionisti, ma anche sulla provenienza dei fondi che servono per il pagamento del prezzo d'acquisto: secondo la giurisprudenza, ciò significa che codeste autorità debbono accertare in primo luogo che le persone designate quali azionisti abbiano effettivamente pagato con mezzi propri gli importi necessari per liberare o acquistare le loro azioni (DTF 106 Ib 206 consid. 3b) e debbono poi controllare che i mezzi finanziari indispensabili (in casu, pari a 44 volte il capitale sociale) siano stati forniti alla società, sempre di tasca propria, da persone non assoggettate all'obbligo dell'autorizzazione. Ora, nel caso in esame, la Commissione di ricorso non ha proceduto a simili controlli: essa s'è accontentata invece della dichiarazione di un notaio che contiene indicazioni troppo vaghe sul tipo di verifiche ch'egli avrebbe esperito e che nemmeno comprova i risultati ottenuti, offrendo in tal modo all'autorità cantonale la possibilità di vagliarli. Ne consegue che, accogliendo il gravame della resistente e dichiarandola senz'altro come non assoggettata alla disciplina autorizzativa, la Commissione di ricorso ha disatteso l'obbligo impostole dall'art. 22 cpv. 1 LAFE ed ha violato il diritto federale (art. 104 lett. a OG): la decisione impugnata dev'essere dunque annullata già per questo motivo. c) Ciò premesso, è d'uopo rilevare che la Commissione cantonale di ricorso non poteva comunque attribuire forza probante alle dichiarazioni del notaio bernese, fondandosi sul disposto dell'art. 18 cpv. 2 OAFE e considerandosi in tal modo come liberata dall'obbligo di procedere essa stessa alle precise verifiche che la prassi le impone. In un caso analogo a quello in esame, il Tribunale federale ha già avuto l'occasione di rilevare che in un atto pubblico di trasferimento di proprietà immobiliare la piena prova di cui all'art. 23 cpv. 4 vOAFE - identico nella sua formulazione all'art. 18 cpv. 2 OAFE - si limita agli elementi essenziali del contratto e ad eventuali pattuizioni accessorie rilevanti per determinare la volontà negoziale delle parti: seppur contenuta in un pubblico strumento, una dichiarazione notarile che non si riferisce alla volontà delle parti, ma che concerne altri fatti e che verte in particolare sulla questione dell'assoggettamento al regime autorizzativo,

non gode quindi della forza probatoria accresciuta conferita all'atto pubblico dall'art. 9 CC (DTF 100 Ib 474 /76 consid. 5b). Da questa giurisprudenza, sviluppata dal Tribunale federale sotto l'impero della vecchia ordinanza, non v'è motivo di scostarsi.
Vero è che, nel caso in rassegna, la resistente aveva eccepito già in prima istanza che, nel Cantone di Berna, le dichiarazioni notarili come quelle prodotte con la sua domanda sarebbero accettate dalle competenti autorità, che riconoscerebbero infatti a simili dichiarazioni la piena forza probante dell'atto pubblico garantita dall'art. 9 CC. Anche questo argomento è tuttavia ininfluente: in effetti, la società non ha mai dimostrato che nel Cantone di Berna esista veramente una prassi di quest'indole, che contrasterebbe persino con l'obbligo di accertare i fatti d'ufficio e di assumere le necessarie prove, imposto alle autorità di prima e di seconda istanza dall'art. 22 cpv. 1 LAFE. D'altra parte la resistente non può dedurre alcunché neppure dall'art. 12 cpv. 2 del decreto esecutivo provvisorio, su cui la Commissione cantonale di ricorso s'è appoggiata manifestamente a torto. Questo disposto si limita infatti a conferire al notaio la facoltà di attestare, sotto sua responsabilità, i fatti idonei a stabilire se vi sia l'obbligo dell'autorizzazione, purché certifichi di averli verificati di persona, indicando inoltre nell'atto i documenti sui quali fonda la sua attestazione. Ora, per tacere del fatto che il Consiglio di Stato ticinese - con la citata disposizione - non ha ovviamente attribuito una forza probante qualificata a codeste attestazioni del notaio (cfr. DTF 100 Ib 474 consid. 5b per l'analogo disposto di cui all'art. 7 cpv. 2 del cessato decreto esecutivo del 22 gennaio 1974), giova appena rilevare che le dichiarazioni rilasciate il 27 febbraio e il 15 luglio 1985 dal notaio bernese non attestano i fatti idonei a stabilire l'esistenza o meno dell'obbligo autorizzativo, né indicano d'altro canto i documenti sui quali tali dichiarazioni si fondano. Ne consegue che le citate attestazioni del notaio F., quand'anche fossero state più dettagliate e complete, non avrebbero comunque consentito all'Autorità di ricorso di rinunciare ad ogni accertamento, assumendo a tal fine le necessarie prove (cfr. DTF 100 Ib 476).

5. (Rinvio della causa per nuova decisione alla prima istanza giusta l'art. 114 cpv. 2 OG.)

6. (Spese processuali.)