

La procura, in particolare la procura bancaria *post mortem*

Il diritto svizzero distingue e ammette vari tipi di procure (spesso chiamate “delega”): (i) la procura “normale”, valida fino al momento della morte del mandante o intestatario di un conto bancario; (ii) la procura valida anche oltre la morte del mandante o intestatario di un conto bancario; (iii) la procura “*post mortem*”, valida soltanto dal momento della morte del mandante o intestatario di un conto bancario; (iv) la procura valida anche oltre la morte del procuratore o mandatario. Le prime due sono ampiamente utilizzate, mentre le altre due sono molto rare.

Per quanto riguarda la forma della procura, di regola non vi è nessun obbligo. Onde avere una prova certa, la procura scritta ovviamente è preferibile, in particolar modo se la procura deve essere valida anche oltre la morte del mandante e/o del procuratore. Le banche richiedono il deposito sia della procura scritta con la firma originale dell'intestatario del conto, autenticata dalla banca al momento dell'apertura del conto, sia della firma originale del procuratore (il cosiddetto “*specimen*”), autenticata dalla banca al momento del suo deposito. Per quanto riguarda la procura “*post mortem*”, a seconda del contenuto, eventualmente si rende necessaria la forma del testamento (testamento olografo o atto pubblico) o del contratto di successione (atto pubblico).

Il procuratore deve attenersi alle istruzioni ricevute dal mandante o intestatario del conto per iscritto o anche solo oralmente, salvo in caso esse non siano conformi con la legge. Il mandante o intestatario del conto ha il diritto di revocare la procura in qualsiasi momento. Per le procure che hanno validità oltre la morte del mandante o intestatario del conto o soltanto da quel momento in poi, il procuratore dal momento della morte del mandante o intestatario del conto deve agire nell'interesse degli eredi. Il procuratore deve preoccuparsi di ottenere le istruzioni dagli eredi o dall'esecutore testamentario (se ve n'è uno). Essi hanno il diritto di contravvenire le istruzioni date dal mandante o intestatario del conto, ad eccezione delle sue predisposizioni testamentarie fatte nella forma corretta e in rispetto della legge (in particolare della legittima di ciascun erede). Gli eredi o l'esecutore testamentario hanno il diritto di revocare (o dare) una procura in qualsiasi momento. Di regola, gli eredi devono essere unanimi nel dare istruzioni e nel revocare (o dare) una procura.

Le banche di regola utilizzano moduli che prevedono in modo esplicito la validità della procura oltre la morte dell'intestatario del conto. Per contro, i loro moduli non prevedono una procura “*post mortem*”, perché i rischi di difetti di forma (eventuale necessità di testamento olografo o atto pubblico) e/o di abusi sono piuttosto alti.

Quando riceve istruzioni del procuratore a eseguire certe operazioni, la banca deve accertarsi che siano conformi alla legge e nell'interesse di chi ha diritto alle somme depositate presso di lei, normalmente tutti gli eredi. La banca ha il dovere di analizzare la relazione che vi era tra il defunto intestatario del conto e il procuratore; se, quanto spesso e come il procuratore agiva prima e dopo la morte dell'intestatario del conto; se le istruzioni del procuratore sono in linea con le istruzioni del defunto prima della sua morte e quelle del procuratore prima e dopo la morte del defunto; se le istruzioni paiono regolari o irregolari (irregolari potrebbero essere, ad esempio, la chiusu-

ra del conto o il trasferimento di fondi in favore del procuratore stesso); se le istruzioni sono in linea con gli interessi, conosciuti o presunti, di tutti gli eredi del defunto; se l'operazione riguarda una somma cospicua o comunque una parte importante dei fondi depositati presso la banca; se lo scopo dell'operazione è trasparente e plausibile (ad esempio, il pagamento delle spese funerarie); ecc.

Laddove la banca riconosce, crede o deve riconoscere che le istruzioni date dal procuratore sono contro gli interessi di tutti o almeno alcuni eredi del defunto, può e deve rifiutare l'operazione oppure deve revocare un'operazione già eseguita, se ciò fosse ancora possibile, e deve ottenere raggugli e le necessarie istruzioni da parte degli eredi o dell'esecutore testamentario (se ve n'è uno). La banca che esegue operazioni richieste dal procuratore in mala fede o che, anche se in buona fede, non ha adempiuto i propri obblighi di diligenza, è responsabile nei confronti degli eredi e risponde di eventuali danni causati.

calderan@altenburger.ch