Tribunale di Brescia, sentenza del 18 giugno 2024, n. 2616 – fideiussione, clausola di pagamento «a prima richiesta», accertamento del giudice in ordine alla volontà in concreto manifestata dalle parti, fideiussione prestata in conformità al "modello ABI", nullità parziale, scadenza dell'obbligazione principale, decadenza ex art. 1957 c.c., limiti di derogabilità

Le garanzie rilasciate mediante impiego di moduli predisposti dalla banca devono essere qualificate come fideiussioni ove il tenore letterale delle medesime sia chiaramente intitolato all'istituto della fideiussione e ad esso contenga sistematici richiami.

Il mero inserimento della clausola di pagamento "a prima richiesta" nella fideiussione *omnibus* non vale

necessariamente a qualificare la garanzia come “contratto autonomo di garanzia”, mancando la previsione che invero caratterizza il contratto autonomo di garanzia, ossia la rinunzia espressa del garante alla facoltà di opporre eccezioni in deroga all’art. 1945 c.c. (clausola cosiddetta “senza eccezioni”). Nonostante l’inserimento di detta clausola, il negozio resta dunque una fideiussione, posto che il garante è chiamato ad adempiere alla medesima prestazione cui è tenuto il debitore principale, con ciò differenziandosi dal garante autonomo, la cui obbligazione non ha ad oggetto l’adempimento del debito principale, essendo rivolta ad indennizzare il creditore insoddisfatto mediante il tempestivo versamento di una somma di denaro predeterminata, sostitutiva della mancata o inesatta prestazione del debitore (Cass. n. 84/2010, n. 22233/2014, n. 16825/2016).

In presenza di fideiussioni rilasciate mediante impiego di moduli che costituiscono fedele riproduzione del “modello ABI” si presume che la garanzia predisposta dall’istituto di credito e sottoposta alla sottoscrizione da parte dei fideiussori sia stata modellata recependo in chiave monolitica lo schema di categoria, in quanto concordato nell’interesse del sistema bancario, con esclusione di possibili differenti pattuizioni ad opera delle parti. Sì che, ove non sia offerta la prova di circostanze idonee a dimostrare che le clausole in contestazione sono state in realtà frutto di un’autonoma e consensuale negoziazione tra le parti, ne va rilevata la nullità. Al riguardo, in adesione al pronunciamento delle Sezioni Unite di Cassazione n. 41994/2021, è da ritenersi che la nullità sia – di norma – soltanto parziale ai sensi degli artt. 2, comma 3, l. n. 287/1990 e dell’art. 1419 c.c., in relazione cioè alle sole clausole della fideiussione che riproducono quelle dello schema unilaterale costituente l’intesa vietata – perché restrittive, in concreto, della libera concorrenza –.

È vero che la clausola con cui il debitore si impegni a

soddisfare il creditore “a semplice richiesta” (clausola n. 7 del contratto) può essere interpretata come deroga pattizia alla forma con cui l’onere di avanzare istanza entro il termine di cui all’art. 1957 c.c. deve essere osservato, vale a dire con proposizione di un’azione giudiziaria (Cass. n. 7345/1995). Tuttavia, il chiaro tenore di una clausola di rinunzia al termine di decadenza *ex* art. 1957 c.c. (clausola n. 6) rivela che le parti hanno voluto derogare integralmente al disposto dell’art. 1957 c.c. ed appare perciò arduo, sul piano ermeneutico, ritenere che con l’introduzione della successiva clausola n. 7, che prevede l’obbligo dei fideiussori di pagare “immediatamente alla Banca, a semplice richiesta scritta, anche in caso di opposizione del debitore” , le parti abbiano voluto apportare un’ulteriore deroga, di carattere tuttavia solo parziale, al disposto della norma. Di talché, rilevata la nullità – per le ragioni sopra esposte (*id est*, violazione della normativa *antitrust*) – della clausola di deroga al disposto dell’art. 1957 c.c., appare da escludersi che l’inserimento dell’ulteriore clausola (pur valida) di pagamento “a semplice richiesta” possa rendere sufficiente la mera iniziativa stragiudiziale del creditore al fine di evitare la decadenza contemplata dalla norma citata (sulla inidoneità del mero atto stragiudiziale già Cass. n. 283/1997).

Principi espressi nell’ambito di un giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, con il quale era stato ingiunto al debitore principale e ai fideiussori di pagare, in favore della banca, la somma di euro XXX derivante da contratto di mutuo fondiario concesso dalla banca al debitore principale. Nel giudizio di opposizione i garanti contestano la fondatezza delle pretese creditorie azionate dalla banca nei loro confronti, lamentando la nullità (totale o parziale) delle fideiussioni omnibus *per violazione della normativa* antitrust *(l. 287/1990) o comunque per immeritevolezza* ex *art. 1322, comma 2, c.c., nonché l’intervenuta decadenza della banca,* ex *art. 1957 c.c., dal diritto di azionare il credito relativo al*

contratto di mutuo fondiario nei confronti dei garanti, in difetto di tempestiva iniziativa giudiziale nei confronti del debitore principale.

Sent. 18.06-2024 n. 2616Download
(Massime a cura di Luisa Pascucci)

Corte d'Appello di Brescia, sentenza del 28 giugno 2023, n. 1112 – contratti bancari, prova scritta del credito, contratto monofirma, fideiussione, nullità parziale per violazione della normativa antitrust

Qualora una banca intenda far valere in giudizio il credito derivante da un rapporto di conto corrente, deve provare l'andamento del medesimo dall'inizio e per l'intera durata del suo svolgimento, senza interruzioni (cfr. Cass. n. 23856/2021). Gli estratti conto non costituiscono tuttavia l'unico mezzo di cui la banca possa utilmente avvalersi ai fini della dimostrazione delle operazioni effettuate sul conto corrente e, quindi, del suo credito nei confronti del correntista. Pertanto, in assenza di limitazioni al riguardo, è possibile desumere la relativa prova dalle schede dei movimenti ovvero da altri atti o documenti idonei ad attestare

il compimento dei negozi da cui derivano, nonché il titolo, la natura e l'importo delle operazioni, oltre che l'annotazione in conto delle relative partite (cfr. Cass. n. 11543/2019; Cass. n. 2435/2020; Cass. n. 1077/2021; Cass. n. 38976/2021 e Cass. n. 1538/2022). Va invece esclusa la possibilità per la banca di provare l'ammontare del proprio credito mediante la produzione, ai sensi dell'art. 2710 c.c., dell'estratto notarile delle sue scritture contabili o dell'estratto di saldaconto, dai quali risulti il mero saldo del conto (cfr. Cass. n. 11543/2019).

Ai fini della prova del credito della banca, l'assenza degli estratti conto per il periodo iniziale del rapporto non è astrattamente preclusiva di un'indagine contabile per il periodo successivo, potendo questa attestarsi sulla base di riferimento più sfavorevole per il creditore istante quale, a titolo esemplificativo, quella di un calcolo che preveda l'inesistenza di un saldo debitore alla data dell'estratto conto iniziale. Pertanto, nell'ipotesi in cui la banca creditrice non abbia prodotto il primo estratto conto, si ritiene corretto effettuare il calcolo dei rapporti di dare e avere tra le parti partendo dal "saldo zero" (cfr. Cass. n. 24153/2017; Cass. n. 13258/2017).

La mancanza della firma della banca sui contratti bancari che, ai sensi dell'art. 117, 1° co., TUB, devono essere redatti per iscritto e devono essere consegnati al cliente è priva di rilievo ai fini della loro validità, potendosi applicare al riguardo il principio espresso in materia di contratti di intermediazione finanziaria, secondo il quale ai fini della validità del contratto è sufficiente che questo sia redatto per iscritto, che sia sottoscritto dal cliente e che a quest'ultimo ne sia consegnata una copia, potendo desumersi il consenso dell'istituto di credito o dell'intermediario dai comportamenti concludenti dallo stesso tenuti (cfr. Cass., S.U., n. 898/2018; Cass., S.U., n. 1653/2018; Cass. n. 19298/2022; Cass. n. 8124/2022; Cass. n. 9187/2021; Cass. n.

14646/2018; Cass. n. 16270/2018; Cass. n. 14243/2018).

In caso di lamentata nullità della fideiussione per violazione della normativa *antitrust*, vale il principio secondo il quale i contratti di fideiussione "a valle" di intese dichiarate parzialmente nulle dall'Autorità Garante, in relazione alle sole clausole contrastanti con gli artt. 2, 2° co., lett. a), l. n. 287/1990 e 101 TFUE, sono parzialmente nulli, ai sensi degli artt. 2, 3° co., della legge citata e dell'art. 1419 c.c., limitatamente alle clausole che riproducono quelle dello schema unilaterale costituente l'intesa vietata, salvo che sia desumibile dal contratto, o sia altrimenti comprovata, una diversa volontà delle parti (Cass., S.U., n. 41994/2021; Cass., n. 15146/2023; Cass., n. 15275/2023; Cass., n. 11333/2023; Cass., n. 9071/2023).

Princìpi espressi in grado d'appello nell'ambito di una controversia concernente l'opposizione al decreto ingiuntivo con il quale era stato ingiunto agli opponenti il pagamento, in favore della banca opposta, del saldo debitore relativo a due rapporti di conto corrente da questa intrattenuti con uno degli opponenti e garantiti dalla fideiussione prestata dall'altro.

Sent. 28.06.2023 n. 1112Download
(Massime a cura di Edoardo Compagnoni)

Corte d'Appello di Brescia, sentenza del 22 dicembre

2022, n. 1553 – sommatoria del tasso degli interessi, interessi di mora e interessi corrispettivi, contratto autonomo di garanzia, fideiussione

Per determinare il tasso contrattuale da confrontare con la soglia antiusura, è necessario considerare separatamente e distintamente gli interessi di mora e gli interessi corrispettivi (cfr. Cass. SS.UU. n. 19597/2020). In altre parole, non si può applicare il principio di sommatoria del tasso degli interessi, che non fa distinzione tra i costi associati al regolare adempimento del contratto e quelli legati al suo inadempimento.

Il contratto autonomo di garanzia è un contratto con una causa valida e si distingue dalla fideiussione. Tale contratto, espressione dell'autonomia negoziale *ex* art. 1322 c.c., ha la funzione di tenere indenne il creditore dalle conseguenze del mancato adempimento della prestazione gravante sul debitore principale, contrariamente al contratto del fideiussore, il quale garantisce l'adempimento della medesima obbligazione principale altrui (cfr. Cass. n. 1186/2020).

Principi espressi nell'ambito del giudizio di appello promosso da una società a responsabilità limitata avverso la sentenza del giudice di prime cure che respingeva un'opposizione a decreto ingiuntivo non sussistendo l'usurarietà della penale da risoluzione nonché del tasso moratorio.

Sent. 22.12.2022 n. 1553Download
(Massime a cura di Simona Becchetti)

Sentenza del 3 maggio 2021 – Giudice designato: Dott. Lorenzo Lentini

L’impiego dell’espressione “a semplice richiesta scritta”, ovvero “a prima richiesta” non può essere ritenuta sufficiente, da sola considerata, a elidere il rapporto di accessorietà con l’obbligazione garantita, valendo piuttosto a evitare al creditore procedente l’onere di preventiva escussione del debitore principale ovvero di assoggettare la richiesta di pagamento a qualsivoglia ordine di preferenza temporale. Per la configurabilità di un contratto autonomo di garanzia è invece necessario soffermarsi sulle modalità con cui le parti abbiano inteso regolare in concreto i rapporti tra obbligazione principale e obbligazione di garanzia: soltanto l’apprezzamento di un elemento ulteriore, quale ad esempio l’impiego di espressioni quali “rimossa ogni eccezione” ovvero “senza eccezioni”, accanto alla precisazione “a prima richiesta”, consente di superare in questo caso il dato testuale associato al largo utilizzo dei termini “fideiussione” e “fideiussore”, che richiamano il contratto tipico disciplinato dal codice civile.

Affinché il fideiussore rimanga obbligato anche dopo la scadenza dell’obbligazione principale, l’onere del creditore di procedere contro il debitore entro il termine di sei mesi di cui all’art. 1957 c.c. (prorogabile contrattualmente, come avvenuto nel caso di specie) presuppone l’instaurazione di un giudizio. Infatti, non potrebbe ritenersi sufficiente a precludere l’effetto estintivo la richiesta stragiudiziale di adempimento rivolta al debitore principale né la mera instaurazione di trattative.

Principi espressi all'esito del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo promosso dal fideiussore nei confronti dell'istituto di credito che aveva agito in via monitoria per ottenere il pagamento del credito vantato verso il debitore principale a titolo di rimborso di mutuo chirografario e di saldo negativo di conti correnti.

Sent. 03.05.2021Download
(Massime a cura di Lorena Fanelli)

Sentenza del 29 gennaio 2020 – Presidente: Dott. Donato Pianta – Consigliere relatore: Dott. Giuseppe Magnoli

In relazione ai mutui chirografari ratealizzati deve ritenersi valevole la regola generale di cui all'art.1819 cc, secondo il quale "se è
stata convenuta la restituzione rateale delle cose mutuate e il mutuatario non
adempie l'obbligo del pagamento anche di una sola rata, il mutuante può
chiedere, secondo le circostanze, l'immediata restituzione dell'intero".

Il criterio di ammortamento alla
francese, ovvero a rate costanti, non dà
di per sé origine all'applicazione di interessi anatocistici, in violazione

dell’art.1283 cc, come chiarito dalla sentenza n. 11400/2014 della Cassazione:
“nei c.d. mutui ad ammortamento, la formazione delle rate di rimborso, nella misura composita predeterminata di capitale ed interessi, attiene alle mere modalità di adempimento di due obbligazioni poste a carico del mutuatario – aventi ad oggetto l’una la restituzione della somma ricevuta in prestito e l’altra la corresponsione degli interessi per il suo godimento – che sono ontologicamente distinte e rispondono a finalità diverse. Il fatto che nella rata esse concorrano, allo scopo di consentire all’obbligato di adempiervi in via differita nel tempo, non è dunque sufficiente a mutarne la natura né ad eliminarne l’autonomia”.

L’art.3 della delibera CICR del 9 febbraio 2000 ha stabilito che, nelle operazioni di finanziamento in cui il rimborso del prestito avvenga mediante il pagamento di rate con scadenze temporali predefinite, in caso di inadempimento del debitore l’importo complessivamente dovuto alla scadenza di ciascuna rata può, se contrattualmente stabilito, produrre interessi dalla data di scadenza e sino al momento del pagamento. Non può pertanto ritenersi illecita ex art.1283 cc la pattuita applicazione dell’interesse moratorio (al tasso convenzionale) sull’intera rata scaduta, essendo questa comprensiva sia di una quota capitale, sia anche di una quota di interessi.

Non sono in senso stretto qualificabili come fideiussioni per obbligazioni future quelle rilasciate a garanzia di un finanziamento contestualmente erogato, e perciò per obbligazione ben individuata, e non indeterminata, ed inoltre presente, e non futura.

Dal principio di accessorietà deriva che non si può chiedere al garante ciò che non è possibile richiedere al debitore principale; la conseguenza di tale regola, per il caso di invalidità di un contratto di finanziamento, è soltanto che al garante, così come al debitore principale, non si può richiedere l'adempimento di obbligazioni correlate a pattuizioni invalide, mentre permane intatto, per il mutuatario, l'obbligo della restituzione della somma ricevuta a prestito, e, quindi, per il fideiussore, l'obbligo, per accessorietà, di garantire detta obbligazione.

In caso di mutuo di scopo, l'effettiva attuazione da parte del mutuatario degli obiettivi indicati nella clausola non appare idonea ad apportare utilità alcuna alla parte mutuante, il cui unico interesse, giuridicamente apprezzabile, risulta quindi essere quello alla tempestiva restituzione delle somme erogate, con gli interessi pattuiti. Il che riconduce la fattispecie all'ipotesi della mera enunciazione dei motivi dell'atto da parte del mutuatario, come tale certamente inconferente. Ciò conduce ad escludere la prospettata nullità dei due finanziamenti per inottemperanza

dello scopo
pattuito.

Laddove non previsto da una specifica
clausola negoziale, le obbligazioni derivanti rispettivamente dal mutuo e dal
rapporto di conto corrente sono tra loro autonome: infatti, l'obbligo
restitutorio in capo al mutuatario permane immutato sia in caso di impiego
della somma erogatagli per la finalità prospettata, e cioè ad estinzione totale
o parziale del saldo negativo di conto corrente, sia in caso di impiego di essa
per altre finalità; inoltre, l'estinzione totale o parziale del saldo negativo
di conto corrente ha luogo indipendentemente dalla provenienza della provvista,
sia quindi che derivi dal finanziamento in questione, sia che derivi da
conferimento di capitale da parte dei soci o da finanziamento da parte di altri
intermediari.

E' da escludersi la nullità del mutuo
per indeterminatezza del tasso di finanziamento laddove la determinazione del
tasso di interesse, con riferimento al periodo di variabilità, è realizzata
mediante richiamo a parametri di formazione esterna, di indubbia conoscibilità,
e di non equivoca applicazione.

Principi espressi a seguito dell'impugnazione della sentenza con
la quale il tribunale aveva confermato il decreto ingiuntivo emesso, a favore
dell'istituto di credito, per il pagamento della somma residua

del contratto di
mutuo del quale gli appellanti erano fideiussori. Gli appellanti hanno
argomentato la propria domanda sostenendo la nullità del contratto di mutuo.

Sent. 29.01.2020Download
(Massime a cura di Lorena Fanelli)