

[www.expartecreditoris.it](http://www.expartecreditoris.it)

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**IL TRIBUNALE DI LANCIANO**

in composizione monocratica, nella persona del giudice dott. Giovanni Nappi, all'esito dell'udienza in trattazione scritta del 18 ottobre 2022, ha pronunciato ai sensi degli artt. 281-sexies c.p.c., 221, c. 4, d.l. 34/2020, 16, c. 1, d.l. 228/2021, la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile iscritta al n. xxxx/2020 R.G. e vertente

**TRA**

**FIDEIUSSORI;**

**ATTORI - OPPONENTI**

**E**

**SOCIETA' MANDANTE, in giudizio tramite la SOCIETA' MANDATARIA;**

**CONVENUTO - OPPOSTO**

**avente a oggetto:** opposizione a decreto ingiuntivo – fideiussione

**conclusioni delle parti:** come da note d'udienza

**FATTO E DIRITTO**

**1. FIDEIUSSORI** hanno proposto opposizione al decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo xxxx/2020 (R.G. xxxx/2020), del 27 ottobre 2020, con il quale questo Tribunale ha ingiunto loro, in solido e quali fideiussori di **SOCIETA' DEBITRICE 1 – SOCIETA' DEBITRICE 2** in liquidazione, il pagamento, in favore della ricorrente **SOCIETA' MANDATARIA** (d'ora in avanti, **SOCIETA' MANDATARIA**), quale mandataria con rappresentanza di **SOCIETA' MANDANTE**, della somma di euro 141.623,32, a titolo di obbligazioni di restituzione capitale residuo, interessi corrispettivi (quota interessi rate scadute) e di mora da contratto di finanziamento "prestito chirografario" stipulato dalla predetta **SOCIETA' DEBITRICE 1**, oltre interessi ulteriori, spese di lite e accessori di legge.

Gli opposenti eccepiscono la nullità dei negozi fideiussori concorrente titolo della pretesa azionata (fideiussioni "generica limitata" del 22 gennaio 2007, fideiussione "specificata limitata" del 23 luglio 2012): perché la "fideiussione omnibus concessa da ben 9 persone [...] a garanzia di tutte le obbligazioni che la società avrebbe potuto assumere [...] contiene solo in apparenza la limitazione del credito garantito, indicato in un massimale altissimo (€ 1.405.000,00)", i fideiussori erano "consumatori" e il "massimale della fideiussione dovrebbe essere concretamente concordato tra istituto bancario e garante", mentre la banca non ha fornito una "adeguata informativa", sicché la "consapevolezza informativa" degli obbligati "è del tutto assente" e "il risultato perseguito con il contratto" "si pone in evidente violazione del limite della meritevolezza"; per violazione della normativa antitrust; conseguentemente, eccepiscono la decadenza dell'intermediario ex art. 1957 c.c.

**SOCIETA' MANDATARIA** si è costituita chiedendo il rigetto dell'opposizione.

Il Tribunale ha concesso i termini ex art. 183, c. 6, c.p.c.; all'esito, ha fissato udienza di precisazione delle conclusioni, discussione e decisione ex art. 281-sexies c.p.c., disponendone poi la trattazione scritta ai sensi degli artt. 221, c. 4, d.l. 34/2020, 16, c. 1, d.l. 228/2021.

**2. L'opposizione è infondata.**

**2.1. Innanzitutto, è palesemente infondata l'eccezione di nullità antitrust.**

2.1.1. Secondo la tesi preferibile, sebbene l'accertamento della Banca d'Italia di cui al provvedimento 55 del 2 maggio 2005 riguardi le fideiussioni omnibus, non "specifiche" ("schema contrattuale predisposto dall'ABI per la fideiussione a garanzia delle operazioni bancarie [...] fideiussione omnibus"), non può ritenersi che la nullità antitrust non colpisca anche le fideiussioni specifiche ripetenti il medesimo schema ABI vietato, atteso che la Banca d'Italia, nel censurare l'intesa ABI, ha fatto iniziale riferimento alle condizioni generali di contratto da applicare alla "fideiussione a garanzia delle operazioni bancarie" in generale; d'altronde, a ritenere diversamente, l'intesa illecita potrebbe agevolmente essere mantenuta dagli intermediari richiedendo, invece di una unica fideiussione omnibus, tante fideiussioni specifiche contenenti le clausole vietate quanti sono i rapporti da garantire; in ogni caso, resta al garante la possibilità di provare che il negozio fideiussorio stipulato è attuazione o manifestazione di una intesa illecita, il che, pur nella impossibilità di giovare dell'accertamento "privilegiato" costituito dal provvedimento antitrust testualmente riferito alle fideiussioni omnibus, comunque rinverrebbe un indice di prova presuntiva nel fatto che la fideiussione specifica contenga le medesime clausole dell'intesa illecita svolte nella medesima formulazione (Tribunale di Matera, 329/2020).

La nullità del contratto "a valle" (che cioè ne costituisce attuazione o direttamente manifestazione, ai sensi di C. sez. un. 2207/2005) di una intesa anticoncorrenziale non è una nullità di contenuto (di condizioni contrattuali), bensì di modalità di pattuizione; ossia il contratto è nullo, a prescindere da un giudizio sulle clausole pattuite, perché espressione di una intesa anticoncorrenziale; sicché l'utilizzo (se del caso tratteggiato), a volte a distanza di anni, di moduli e comunque clausole contrattuali ritenuti nel 2005 manifestazione di una intesa anticoncorrenziale non comporta automaticamente la nullità del negozio di fideiussione, perché non vale di per sé a dimostrare che tale intesa, o una nuova conforme intesa, sia attualmente in essere.

Infatti, C. 29810/2017 ha argomentato specificamente la nullità dei contratti e negozi stipulati anteriormente all'accertamento dell'intesa da parte dell'Autorità indipendente, se quei contratti e negozi attuino una intesa preesistente o manifestino direttamente tale intesa.

Secondo C. 13846/2019, ciò che il giudice civile deve accertare è "la coincidenza delle convenute condizioni contrattuali [...] col testo di uno schema contrattuale che potesse ritenersi espressivo della vietata intesa restrittiva".

In tale prospettiva, per cui è sufficiente la sola "coincidenza della clausole" perché il contratto "a valle" sia considerabile attuazione di una intesa anticoncorrenziale, è stato controverso se la conseguente nullità sia una nullità totale o una nullità parziale, limitata alle clausole "coincidenti".

Ai sensi della disciplina della nullità parziale, si ha conservazione del contratto se la (sopravvivenza della) parte del contratto non viziata da nullità è compatibile con gli interessi delle parti risultanti dal contenuto del contratto stesso, cioè con la sua causa concreta. Ciò è espresso dal c.c. per la nullità parziale oggettiva (ossia la nullità che colpisce una parte del contenuto del contratto) con la disposizione per cui la nullità parziale comporta la nullità dell'intero contratto "se risulta che i contraenti non l'avrebbero concluso senza quella parte del suo contenuto che è colpita da nullità" (art. 1419).

Ebbene, è stato sostenuto, in tema di fideiussioni omnibus, che, ipotizzato un contesto di stipulazione (essendo invece irrilevante il successivo momento di accertamento della nullità, ossia la valutazione dell'interesse a posteriori dei contraenti) di contratto di credito e accessorio negozio di fideiussione non falsato dalla presenza dell'intesa anticoncorrenziale, i contraenti (e in particolare l'intermediario) non avrebbero concluso i negozi alle medesime condizioni economiche in assenza delle clausole che sono attuazione o manifestazione della in-tesa illecita: "dal punto di vista della Banca, l'impossibilità di scaricare alcuni costi sul cliente avrebbe richiesto una complessiva ristrutturazione della sua attività e anche della sua politica contrattuale, non solo con riferimento alla garanzia, ma anche con riferimento all'erogazione del credito" (ABF Milano 16558/2019; Corte di Appello di Bari 45/2020); in altri termini, quelle clausole sarebbero essenziali ai fini della causa concreta del negozio fideiussorio. In senso contrario, ma con argomentazione superficiale (perché, come detto, gli interessi delle parti non devono essere valutati al momento di accertamento della nullità, essendo ovvio, a tale momento, che l'intermediario preferisca una nullità parziale a una nullità totale), è C. sez. un. 41994/2021: "è del tutto evidente che anche l'imprenditore bancario ha interesse al mantenimento della garanzia, anche espunte le suddette clausole a lui favorevoli, attes[o] che l'alternativa sarebbe quella dell'assenza completa della fideiussione, con minore garanzia dei propri crediti".

Quanto sopra depone comunque per la limitazione della nullità alle sole clausole coincidenti allorché l'inserimento delle stesse sia stato, appunto, meramente trattativo, in sede di condizioni contrattuali generali riportate in calce al contratto o negozio, perché ne risulta la non essenzialità ai fini della causa concreta dello stesso.

D'altronde, secondo ABF Collegio di coordinamento 14555/2020, deve ritenersi che, "qualora la nullità parziale del contratto 'a valle' riguardi clausole accessorie, esso resti valido per il resto" e, "a tali fini, le clausole contrattuali sono qualificabili come 'accessorie' quando, ove esse non fossero state apposte al contratto, quest'ultimo avrebbe comunque avuto un oggetto determinato (o almeno determinabile), ai sensi degli artt. 1346 ss. c.c.", "salva la volontà delle parti contraenti di pattuire (espressamente ovvero tacitamente) che una qualsiasi clausola del loro accordo sia 'essenziale'; e per la nullità parziale delle fideiussioni è anche la citata C. sez. un. 41994/2021, "salvo che sia desumibile dal contratto, o sia altrimenti comprovata, una diversa volontà delle parti".

Anche a prescindere dalla violazione della normativa antitrust, è comunque da qualificare nulla la clausola dei negozi di fideiussione c.d. di reviviscenza (generalmente del seguente tenore: il fideiussore deve "rimborsare alla banca le somme che dalla banca stessa fossero state incassate in pagamento di obbligazioni garantite e che dovessero essere restituite a seguito di annullamento, inefficacia o revoca dei pagamenti stessi, o per qualsiasi altro motivo") perché in contrasto persino con la disciplina ricostruita in via giurisprudenziale per il negozio autonomo di garanzia, lì dove considera fraudolenta o comunque abusiva la pretesa del creditore verso il garante autonomo quando risulti già accertata l'inesistenza o l'estinzione dell'obbligazione principale garantita, il che evidentemente si ha allorché l'intermediario abbia dovuto restituire le somme pagate in adempimento dell'obbligazione garantita.

Non sono invece da qualificare autonomamente (cioè a prescindere dalla violazione della normativa antitrust) nulle né la clausola c.d. di sopravvivenza (generalmente del seguente tenore: "qualora le obbligazioni garantite siano dichiarate invalide, la fideiussione garantisce comunque l'obbligo del debitore di restituire le somme allo stesso erogate"), perché l'obbligazione del debitore principale di restituzione del capitale finanziato sussiste anche in caso di integrale nullità del finanziamento, quale obbligazione ex lege (da indebito oggettivo: art. 2033 c.c.), sicché la garanzia fideiussoria resta accessoria (art. 1939 c.c.) rispetto alla "valida" obbligazione di restituzione del debitore principale e anche la nullità antitrust è del tutto irrilevante (trattandosi, appunto, di titolo ex lege); né la clausola

*Sentenza, Tribunale di Lanciano, Giudice dott. Giovanni Nappi del 22/11/2022 n. 417*

di rinuncia ai termini ex art. 1957 c.c., che la giurisprudenza ritiene di per sé valida, essendo possibile derogare all'art. 1957 c.c. anche tacitamente (C. 13078/2008) e senza che la clausola di deroga integri clausola vessatoria ai sensi dell'art. 1341, c. 2, c.c.

Pertanto, con riferimento alle pattuizioni di deroga all'art. 1957 c.c., la loro nullità antitrust (parziale), per un verso, presuppone comunque una piena conformità (“coincidenza”) letterale rispetto alla formulazione dello schema ABI (art. 6: “i diritti derivanti alla banca dalla fideiussione restano integri fino a totale estinzione di ogni suo credito verso il debitore, senza che essa sia tenuta ad escutere il debitore o il fideiussore medesimi o qualsiasi altro coobbligato o garante entro i tempi previsti, a seconda dei casi, dall'art. 1957 cod. civ., che si intende derogato”), perché altrimenti la deroga all'art. 1957 c.c., come detto possibile anche tacitamente, non potrebbe essere considerata ancora espressione della medesima intesa anticoncorrenziale; per altro verso, essendo irragionevole ritenere che una clausola altrimenti pienamente valida, come appunto la clausola di rinuncia ai termini ex art. 1957 c.c., poiché per un determinato periodo è stata predisposta dagli intermediari in attuazione o manifestazione di una riconosciuta intesa anticoncorrenziale, debba indefinitamente essere considerata nulla ossia, sostanzialmente, non possa più essere validamente pattuita, presuppone altresì una prossimità temporale della pattuizione successiva rispetto all'accertamento dell'esistenza dell'intesa anticoncorrenziale.

2.1.2. Ebbene, premesso quanto sopra, la palese infondatezza dell'eccezione degli opposenti discende da fatto che nel caso di specie le due fideiussioni “generica limitata”, stipulate poco dopo (nel 2007) l'accertamento della intesa illecita, e la fideiussione “specificata limitata” stipulata nel 2012, non contengono nessuna delle clausole di cui a quell'accertamento, non quella di reviviscenza, non quella di sopravvivenza e nemmeno quella di rinuncia ai termini ex art. 1957 c.c.

Gli opposenti richiamano gli artt. “5 e 7 dei contratti di fideiussione”, ma tali articoli hanno il seguente tenore: “I diritti derivanti alla Banca dalla fideiussione restano integri fino a totale estinzione di ogni suo credito verso il debitore”, senza prevedere che ciò vale anche nel caso in cui i titoli del credito verso il debitore principale siano stati dichiarati invalidi o inefficaci, né la deroga all'art. 1957 c.c.; “Se la fideiussione garantisce una linea di credito a scadenza, il fideiussore, nel corso del rapporto garantito, non può recedere dalla garanzia, che rimane efficace fino al completo adempimento dell'obbligazione garantita”; “La Banca esercita la facoltà di recedere dai rapporti con il debitore secondo le modalità ed i termini contrattualmente previsti”; “La Banca potrà far valere i diritti derivanti dalla fideiussione fino a totale estinzione di ogni suo credito verso il debitore”, anche qui senza prevedere che ciò vale anche nel caso in cui i titoli del credito verso il debitore principale siano stati dichiarati invalidi o inefficaci, né la deroga all'art. 1957 c.c.

D'altronde, quanto alla decadenza del creditore ai sensi dell'art. 1957 c.c., il Tribunale osserva, in primo luogo, che in un contratto di finanziamento l'obbligazione di restituzione del capitale e quella inerente alle rate già scadute e non pagate, in particolare alla quota interessi in esse conglobata, non “scadono” se non dal momento della estinzione, a esempio per risoluzione come nel caso di specie, del contratto di finanziamento (quanto alle rate, perché secondo la giurisprudenza pur in presenza di scadenze periodiche l'obbligazione principale resta unica, costituendo la ripartizione in rate solo una modalità per agevolare una delle parti, sicché il debito non può essere considerato scaduto prima della scadenza dell'ultima rata - C. 2301/2004 - o dell'estinzione del contratto); per altro verso, ancora secondo la giurisprudenza, se il contratto contiene la clausola di pagamento “a prima richiesta” o “a semplice richiesta scritta” (come appunto nei casi di specie: artt. 6 e 8) deve ritenersi sufficiente a evitare la decadenza ex art. 1957 c.c. la semplice proposizione di una richiesta stragiudiziale di pagamento, non essendo necessario che il termine sia osservato mediante la proposizione di una domanda giudiziale, secondo la tradizionale esegesi dell'art. 1957 c.c., non potendosi considerare “a prima richiesta” l'adempimento subordinato all'esercizio di un'azione in giudizio (C. 22346/2017; e in tal senso si afferma, come detto, che è possibile derogare all'art. 1957 c.c. anche tacitamente); più in generale, si

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012*

*Registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

*Sentenza, Tribunale di Lanciano, Giudice dott. Giovanni Nappi del 22/11/2022 n. 417*

è ritenuto che nella fideiussione a prima richiesta il creditore non ha l'onere di intraprendere iniziative giudiziarie, bastando una richiesta scritta per evitare la decadenza (C. 27333/2005; C. 2742/2002).

Sicché nel caso di specie la dichiarazione "risoluzione contratti di finanziamento concessi" con richiesta di pagamento immediato del 30 novembre 2016 è valsa sia a far "scadere" le obbligazioni, sia come "richiesta scritta" per evitare la decadenza ex art. 1957, c. 1, c.c.

2.2. Le altre eccezioni degli opposenti sono, per un verso, sostanzialmente prive di significato giuridico; per altro verso, e comunque, infondate.

La "immeritevolezza", della causa e quindi del contratto, è predicata per la causa socialmente futile, che ne risulta affetta da impossibilità giuridica, con conseguente nullità del contratto per deficienza strutturale e non per illiceità; la fideiussione per obbligazioni future risponde al criterio legale di determinatezza dell'oggetto sul solo presupposto che sia indicato "l'importo massimo garantito", come appunto è, e chiaramente, nel caso di specie; gli opposenti hanno sottoscritto il contratto e, in difetto di un vizio del consenso sub specie di violenza, la loro eventuale falsa rappresentazione del significato e degli importi di ciò che hanno sottoscritto potrebbe rilevare solo ai fini di un annullamento del contratto per errore o per dolo, non domandato né eccepito; nessuna pertinenza ha, ovviamente, il richiamo alla normativa ("art. 21 T.[U.]F.") in tema di "prestazione dei servizi e delle attività di investimento" e comunque, in linea generale, la predetta normativa non eleva le regole di comportamento (doveri informativi) a regole di validità; anche nei contratti con i consumatori non rileva di per sé (salve le limitate ipotesi specificamente previste dalla legge, quali, a esempio, in via generale, la sproporzione usuraria) lo squilibrio economico del contratto (purché le clausole siano formulate "in modo chiaro e comprensibile"), e appunto nel caso di specie l'entità dell'importo massimo garantito, come detto chiaramente (e "comprensibilmente") indicato, inciderebbe solo sull'equilibrio economico della fideiussione omnibus.

3. Le spese di lite seguono la soccombenza; il Tribunale le liquida come da dispositivo in base ai parametri recati dal d.m. 37/2018 (non essendo applicabile il d.m. 147/2022).

**P.Q.M.**

Il Tribunale di Lanciano, definitivamente pronunciando, così provvede:

- a) rigetta l'opposizione;
- b) condanna **FIDEIUSSORI**, in solido, al rimborso, in favore di **SOCIETA' MANDATARIA**, delle spese di lite (giudizio di opposizione), che liquida in euro 7.795,00 per compensi, oltre rimborso forfettario spese generali al 15% e accessori di legge.

Lanciano, 22 novembre 2022.

**Il giudice**

Giovanni Nappi

*Sentenza, Tribunale di Lanciano, Giudice dott. Giovanni Nappi del 22/11/2022 n. 417*

***\*Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy***

EX PARTE CREDITORIS