

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. GENOVESE Francesco Antonio - Presidente -
Dott. MELONI Marina - Consigliere -
Dott. TRICOMI Laura - Consigliere -
Dott. CAIAZZO Rosaria - Consigliere -
Dott. CAMPESE Eduardo - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA INTERLOCUTORIA

sul ricorso n. xxxx/2023 r.g. proposto da:

A.A., rappresentata e difesa, giusta procura speciale allegata al ricorso, dall'Avvocato omissis, presso il cui studio elettivamente domicilia in omissis;

- ricorrente -

contro

BANCA SVIZZERA, in liquidazione, con sede in (Omissis), in persona dei liquidatori Dott.ri B.B. e C.C., rappresentata e difesa, giusta procura speciale allegata in calce al controricorso, dall'Avvocato omissis, con domicilio eletto presso l'indirizzo p.e.c. di quest'ultimo omissis.it.;

- controricorrente -

e **BANCA 1**, (già **BANCA (Omissis)** e già **BANCA SA.**), con sede in (Omissis), in persona del Direttore Dott. D.D. di (Omissis) e del Condirettore Dott. E.E., rappresentata e difesa, giusta procura speciale allegata in calce al controricorso, dagli Avvocati omissis, presso il cui studio elettivamente domicilia in (Omissis);

- controricorrente -

avverso la sentenza, n. cron. xxx/2023, della CORTE DI APPELLO DI NAPOLI pubblicata il giorno 16/02/2023;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del giorno 14/12/2023 dal Consigliere Dott. Campese Eduardo.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

CHE:

1. Con atto ritualmente notificato il 18 luglio 2013, A.A. citò **BANCA SVIZZERA** in liquidazione ed **BANCA (Omissis)** innanzi al Tribunale di Napoli esponendo: 1) di aver sottoscritto con le medesime, in diversi momenti temporali, due contratti di investimento in prodotti finanziari, con contestuale apertura di conti correnti in Svizzera; 2) che, in forza di tali contratti, a suo dire inficiati da numerosi profili di nullità, le stesse avevano raccolto e, poi, disperso i suoi risparmi lasciando che alcuni consulenti finanziari, F.F. e G.G., effettuassero investimenti da lei mai autorizzati; 3) che tali consulenti avevano potuto agire indisturbati grazie alle clausole nulle contenute nei due contratti ed all'inerzia delle

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

due banche nell'ottemperare agli obblighi di informazione su di esse gravanti in corso di rapporto; 4) che la sua decisione di addivenire all'investimento con la **BANCA SVIZZERA** era stata dovuta ad una proposta del F.F. relativa ad un prodotto estero, denominato "travel point", e che il contratto con Intesa era stato sottoscritto il (Omissis), su suggerimento del predetto consulente e con firme apposte in (Omissis) - **Banco s.p.a.**

1.1. Chiese, pertanto: a) accertarsi l'invalidità dei predetti contratti e, conseguentemente, condannarsi le convenute alla restituzione, in proprio favore, delle somme versate e non ancora restituite, oltre alla rivalutazione ed agli interessi dal giorno del versamento a quello dell'effettiva restituzione; b) in subordine, previo riconoscimento della loro responsabilità contrattuale, la condanna delle banche al risarcimento dei danni.

1.2. Si costituirono, con autonome comparse, **BANCA** (Omissis) e **BANCA SVIZZERA**(Omissis), entrambe contestando le domande di controparte, chiedendone il rigetto, ed eccependo, pregiudizialmente, il difetto di giurisdizione del giudice italiano, in favore di quello svizzero, stante l'espressa pattuizione in tal senso tra le parti.

1.3. L'adito tribunale, con sentenza del 3 marzo 2017, n. xxxx, dichiarò il proprio difetto di giurisdizione a conoscere della controversia, ritenendo applicabile la Convenzione di Lugano del 2007 ed opinando che nessuna delle ipotesi previste dall'art. 15 di quest'ultima "può dirsi sussistente nel caso in esame, in quanto non si controverte certamente su uno dei contratti indicati alle lettere a) e b), né vi è prova che le convenute svolgano in Italia attività commerciale o professionale o dirigano inequivocabilmente verso l'Italia la loro attività. Su quest'ultimo punto, si precisa che era onere dell'attrice dimostrare la sussistenza dei presupposti per l'applicabilità dell'art. 15, lett. c), prova che non è stata fornita, mentre le convenute hanno esibito documenti dai quali si evince che esse hanno sede solo in Svizzera, luogo dove svolgono la loro attività di impresa. In definitiva, nessuna delle deroghe ammesse dalla convenzione può dirsi applicabile al caso di specie, motivo per il quale deve ritenersi operante il solo foro del convenuto".

2. Il gravame promosso dalla A.A. contro quella decisione fu respinto dalla Corte di appello di Napoli, con sentenza del 16 febbraio 2023, n. xxx, pronunciata nel contraddittorio con **BANCA** (Omissis) e **BANCA SVIZZERA**(Omissis) in liquidazione.

2.1. Per quanto qui di interesse, quella corte, nel disattendere il secondo motivo di impugnazione: 1) rimarcò che "(...) l'art. 2 della Convenzione di Lugano dispone che "Salve le disposizioni della presente convenzione, le persone domiciliate nel territorio di uno Stato vincolato dalla presente convenzione sono convenute, a prescindere dalla cittadinanza, davanti ai giudici di quello Stato". Nel caso in esame, le banche convenute hanno indubbiamente domicilio nel territorio svizzero, sicché la sopracitata regola generale fa deporre per la giurisdizione del giudice svizzero, tranne che non emerga la necessità di applicare uno dei criteri derogatori individuati dalla Convenzione stessa. All'uopo l'appellante invoca l'applicabilità dell'art. 16 della Convenzione, a mente del quale: "L'azione del consumatore avverso la controparte contrattuale può essere proposta o davanti al giudice dello Stato vincolato dalla presente convenzione nel cui territorio è domiciliata tale parte, o davanti al giudice del luogo in cui è domiciliato il consumatore". Benché nel caso di specie la A.A. rivesta senza dubbio la qualità di consumatore, il foro del consumatore di cui all'art. 16 della Convenzione, tuttavia, è applicabile - a prescindere dalla previsione di inderogabilità dello stesso contenuta nell'ordinamento di singoli Stati aderenti quali l'Italia, prevalendo sempre la disposizione di cui al trattato su quella dell'ordinamento interno -, solo qualora ricorra una delle ipotesi tassative previste dall'art. 15"; 2) descrisse il contenuto di quest'ultima disposizione e, ferma restando la pacifica estraneità alla controversia in esame delle sue lett. a) e b), ritenne doversi "vagliare la possibilità di identificare, in relazione ai rapporti intercorsi tra l'appellante, da un lato, e le banche appellate, dall'altro, l'esistenza di "un contratto concluso con una persona le cui attività commerciali o professionali si svolgono nello Stato vincolato dalla presente convenzione in cui è domiciliato il consumatore o sono dirette, con qualsiasi mezzo, verso tale Stato o verso una pluralità di Stati comprendente tale Stato, purchè il contratto rientri nell'ambito di dette attività" (cfr. lett. c) dell'art. 15)"; 3) muovendo dal presupposto che "sicuramente le attività commerciali o professionali, nel cui ambito rientrano i contratti di investimento finanziario stipulati dalla A.A., non sono svolte dalle

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

convenute in Italia", considerò "utile soffermarsi sul concetto di attività diretta, con qualsiasi mezzo, verso lo Stato in cui è domiciliato il consumatore"; 4) richiamate le pronunce rese da Cass., SU, n. 6001 del 2021 e da Cass., SU, n. 6280 del 2019, evidenziò che, "In forza di tali coordinate ermeneutiche, l'indagine richiesta dall'art. 15, lett. c), da rapportare allo stato di fatto esistente al momento della proposizione della domanda, attiene alla verifica in ordine all'avvenuta prospettazione, o meno, da parte dell'attore, nell'atto introduttivo del giudizio e nelle memorie ex art. 183 c.p.c., comma 1, della direzione dell'attività delle due banche verso lo Stato italiano. Tale requisito è integrato, evidentemente, qualora sia quantomeno allegato che le due banche offrano le prestazioni di quel contratto (ovvero, quella tipologia di attività di investimento mobiliare) nel territorio italiano, o direttamente o indirettamente, vale a dire avvalendosi di mandatari o di società strettamente collegate. Ebbene, sul punto l'attrice non ha allegato alcun convincente elemento di collegamento tra l'attività contrattuale svolta dalle Banche convenute e l'Italia. Gli atti di causa, di contro, dimostrano che l'invocata "direzionalità" dell'attività verso il nostro paese non sussiste"; v) infine, considerò inidonee a smentire tale conclusione le seguenti argomentazioni dell'appellante: "1) lo svolgimento di attività in Italia da parte di società appartenenti al gruppo del soggetto convenuto in giudizio è sufficiente a ritenere l'attività di questo come diretta in Italia; 2) le attività di entrambe le Banche erano dirette anche ad investitori italiani, come dimostrano le vicende penali a carico del Omissis e la presenza nei contratti di clausole di scelta della legge e della giurisdizione svizzera; 3) il contratto con l'Intesa veniva concluso a Napoli; 4) il Omissis agiva spesso in coordinamento con i direttori delle filiali delle due Banche". Spiegò, in proposito, che "Il primo argomento, in realtà, non fa altro che riportarsi al ragionamento contenuto nella pronuncia n. 6280/2019 delle Sezioni Unite. Invero, non può essere raggiunta la medesima conclusione cui giunge la Cassazione (giurisdizione italiana) non perchè non se ne condivida il decisum, ma semplicemente perchè il caso in esame non è perfettamente, dal punto di vista di verità processuale, assimilabile a quello da essa affrontato. In particolare, nel caso di specie non solo non c'è prova che almeno uno dei due istituti di credito svolgesse (non la stessa attività generica, bensì) le medesime prestazioni anche in Italia mediante una società collegata, bensì non c'è neanche alcuna allegazione in tal senso in tutta la prospettazione attorea contenuta nell'atto di citazione o nelle memorie ex art. 183 c.p.c., comma 6, n. 1, e, a ben vedere, neppure nell'atto di appello. Si rammenti, difatti, che l'eventuale fatto notorio - invocato dall'attrice - è idoneo a svincolare dall'onere della prova, ma non anche dall'onere della allegazione. La Cassazione ha, per esempio, denegato la giurisdizione italiana proprio sul presupposto che l'attore non avesse dedotto che l'avvocato convenuto in giudizio fosse abilitato all'esercizio della professione anche nel Paese di domicilio del consumatore, così mancando di prospettare la necessaria direzionalità dell'attività richiesta dall'art. 15, lett. c), della Convenzione (cfr. Cass., Sez. U, n. 6001/2021). *Mutatis mutandis*, nel caso di specie, la A.A. avrebbe potuto, ad esempio, allegare che una delle due banche o, comunque, che società collegate ad esse fossero abilitate ad offrire quel tipo di prestazioni nel territorio italiano, in quanto iscritte al relativo albo ex art. 106 TUB. Il secondo argomento è, invece, ininfluenza ai fini della decisione. La giurisdizione, ai sensi dell'art. 15, lett. c), è da radicarsi in Italia se l'attività è diretta verso lo Stato e, dunque, il territorio italiano, e non semplicemente perchè un contratto è potenzialmente aperto alla stipula anche da parte di cittadini italiani. Il terzo argomento non è confortato dagli atti di causa: com'è possibile evincere dalla documentazione contrattuale in atti, in Italia è stata semplicemente raccolta la sottoscrizione della sig.ra A.A. sulla proposta indirizzata alla Banca; il contratto si è, a ben vedere, concluso in Svizzera al momento dell'accettazione della proposta da parte della filiale di (Omissis). Anche il quarto argomento non è pertinente: in primo, l'attrice non allega che la conclusione dei due contratti è dovuta all'intermediazione del Omissis. Poi, anche a voler ritenere che il Omissis operasse come mandatario delle convenute, sarebbe evidente che la relativa attività, nel caso in esame, in quanto prestata integralmente sul territorio svizzero, non era diretta verso l'Italia (si pensi, ad esempio, al fatto che la A.A. allega di aver incontrato il Omissis - peraltro per discutere degli investimenti da effettuare, e non dei contratti bancari da concludere - nella sede della società di costui sita in (Omissis))".

3. Per la cassazione dell'appena descritta sentenza ha proposto ricorso A.A. affidandolo ad un unico motivo, illustrato anche da memoria ex art. 380-bis c.p.c., comma 1. Hanno resistito, con distinti controricorsi, BANCA SVIZZERA, in liquidazione, e BANCA 1, la quale ha preliminarmente precisato (e documentato) che, il 31 gennaio 2019, BANCA (Omissis), a seguito di una prima operazione di fusione con OMISSIS SA, era divenuta BANCA SA e che, il (Omissis), quest'ultima è stata fusa nella attuale controricorrente BANCA 1.

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

MOTIVI DELLA DECISIONE

CHE:

1. L'**UNICO** formulato **MOTIVO** di ricorso è rubricato "Motivo di gravame attinente alla giurisdizione ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 1, in relazione alla violazione e falsa applicazione dell'art. 15, par. 1, lett. c), della Convenzione di (Omissis) nonché dell'art. 115 c.p.c., art. 116 c.p.c. e art. 2697 c.c. con riguardo al capo della Sentenza impugnata secondo cui per i contratti conclusi con le Resistenti, sussistesse l'esclusiva giurisdizione svizzera e, per l'effetto, il difetto di giurisdizione italiana". Esso censura le argomentazioni con cui la sentenza impugnata ha ritenuto insussistente la giurisdizione italiana in favore di quella, esclusiva, del giudice svizzero.

RITENUTO CHE:

1. Giusta il disposto dell'art. 374 c.p.c., comma 1, "La Corte pronuncia a Sezioni Unite nei casi previsti nel n. 1 dell'art. 360 e nell'art. 362. Tuttavia, tranne che nei casi di impugnazione delle decisioni del Consiglio di Stato e della Corte dei conti, il ricorso può essere assegnato alle sezioni semplici, se sulla questione proposta si sono già pronunciate le sezioni unite".

1.1. Cass., SU, n. 1599 del 2022 ha opinato che "L'art. 374 c.p.c., comma 1, deve essere interpretato nel senso che, tranne nei casi di impugnazione delle decisioni del Consiglio di Stato e della Corte dei conti, i ricorsi che pongono questioni di giurisdizione possono essere trattati dalle sezioni semplici quando sulla regola finale di riparto della giurisdizione "si sono già pronunciate le sezioni unite", nonché quando sussistono ragioni di inammissibilità inerenti alle modalità di formulazione del motivo (ad esempio, per inosservanza dei requisiti di cui all'art. 366 c.p.c., difetto di specificità, di interesse, ecc.) e all'esistenza di un giudicato sulla giurisdizione (esterno o interno, esplicito o implicito), costituendo questione di giurisdizione anche la verifica in ordine alla formazione del giudicato".

1.2. Ad avviso di questo Collegio, il complesso motivo formulato dalla ricorrente al fine di invocare la sussistenza della giurisdizione del giudice italiano a decidere l'odierna controversia - con particolare riferimento alla possibilità di sussumere nella fattispecie di cui all'art. 15, lett. c), della Convenzione di (Omissis) (a tenore del quale "Salve le disposizioni dell'art. 4 e dell'art. 5, paragrafo 5, la competenza in materia di contratti conclusi da una persona, il consumatore, per un uso che possa essere considerato estraneo alla sua attività professionale è regolata dalla presente sezione: (...); c) in tutti gli altri casi, qualora il contratto sia stato concluso con una persona le cui attività commerciali o professionali si svolgono nello Stato vincolato dalla presente convenzione in cui è domiciliato il consumatore o sono dirette, con qualsiasi mezzo, verso tale Stato o verso una pluralità di Stati comprendente tale Stato, purché il contratto rientri nell'ambito di dette attività") l'attività concretamente svolta dalle banche controricorrenti in relazione ai contratti, di cui oggi si discute, da esse conclusi con la A.A. - non si rivela prima facie inammissibile per inosservanza dei requisiti di cui all'art. 366 c.p.c., nè si è formato un giudicato (esterno o interno; esplicito o implicito) sulla statuizione investita dal medesimo nè, infine, la questione di giurisdizione ivi posta appare ictu oculi pretestuosa o, comunque, erronea, in quanto non fondata sui presupposti di fatto tipici di tale eccezione (cfr. Cass. n. 12561 del 2004; Cass. n. 1947 del 2007; Cass. n. 3548 del 2010).

1.2.1. Inoltre, malgrado l'esistenza di pronunce già adottate dalle Sezioni Unite di questa Corte circa il significato della indicata disposizione di cui alla menzionata Convenzione (cfr. Cass., SU, nn. 9782 del 2023 e Cass., SU, n. 6001 DEL 2021, entrambe rese in sede di regolamento preventivo di giurisdizione; Cass., SU, n. 6280 del 2019), il Collegio ritiene doveroso comunque rimettere l'esame dell'odierno ricorso alle Sezioni Unite, stante la peculiarità della complessiva vicenda ad essa sottostante.

P.Q.M.

La Corte, giusta l'art. 374 c.p.c., comma 1, dispone rimettersi l'odierno ricorso alla Sezioni Unite di questa Corte.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Prima sezione civile della Corte Suprema di cassazione, il 14 dicembre 2023.

Depositato in Cancelleria il 18 dicembre 2023

EX PARTE