

## REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO

## SEZIONE QUATTORDICESIMA - TRIBUNALE DELLE IMPRESE -

#### **SENTENZA**

Sent	tenza n. 846/2023 pubbl. il 02/02/2028
	RG n. 23182/202
	ALIANA O ITALIANO IO di MILANO BUNALE DELLE IMPRESE - SA "A" CIVILE one dei seguenti magistrati: Presidente Giudice Relatore Giudice A 2/2020 promossa da: difeso dall'avv. ttivamente domiciliato in Padova, Via
REPUBBLICA ITALIANA	
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO	
TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO	
SEZIONE QUATTORDICESIMA - TRIBUNALE DELLE IMPRESE -	
SPECIALIZZATA IMPRESA "A" CIVILE	
Il Tribunale, in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:	
dott. Claudio Marangoni dott. Anna Bellesi dott. Vincenzo Carnì	Presidente Giudice Relatore Giudice
ha pronunciato la seguente	mato D <sub>2</sub>
SENTENZA SENTENZA	
nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. 23182/2020 promossa da:	
per delega allegata all'atto di citazione;	
presso il quale è elettivamente domiciliato in Padova, Via per delega allegata all'atto di citazione;	
contro	ALPICATA PER IV
in virtù di procura notarile del 24.1	1.2020 per atto del notaio dott.
prosso i avv.	ttivamente domiciliato in Padova, Via  ATTORI  1.2020 per atto del notaio dott.  elettivamente domiciliata in Milano,  CONVENUTA  CONVENUTA  pagina 1 di 11
	bagina 1 di 11



Sentenza n. 846/2023 pubbl. il 02/02/2028 RG n. 23182/2020

CONCLUSIONI Repert. n. 860/2023 del 02/02/2028

#### ATTORI:

"1) accertare e dichiarare la nullità della fideiussione prestata a di dichiarare la nullità della fideiussione prestata a
con cui si costituivano fideiussori
solidali di solidali di seri seri. Le, per l'effetto, dichiararsi che gli attori nulla devono, per
tale titolo, a
2) in subordine, accertare e dichiarare la nullità della clausola di rinuncia ai termini
dell'art. 1957 c.c. prevista dall'art. 6, comma I, della fideiussione e, per l'effetto,
accertare e dichiarare che e decaduta dal diritto di agire nei confronti dei
fideiussori
3) in ogni caso, con vittoria di spese, competenze ed onorari di causa.
In via istruttoria, si chiede che il Giudice ordini al la
- delle fideiussioni specifiche rilasciate dai clienti della
el periodo da giugno 2007 a giugno 2008 a garanzia dei
finanziamenti concessi dall'istituto.
- del modello di fideiussione specifica applicato dalla
nel periodo gennaio-dicembre 2008."

#### CONVENUTA:

"Voglia l'Ill.mo Tribunale, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, per i motivi

di cui ai precedenti scritti difensivi e previe le declaratorie del caso, così provvedere: CONCLUSIONI

Voglia l'Ill.mo Tribunale di Milano, rigettata ogni contraria domanda, eccezione, richiesta e

deduzione sia di merito che istruttoria:

#### IN VIA PREGIUDIZIALE

Fissare incontro di mediazione obbligatoria ai sensi dell'art. 5 del D.Lgs. n. 28/2010 e successive modifiche in quanto condizione di procedibilità del presente giudizio, per mancato

avvio della procedura alternativa di cui all'art. 128-bis T.U.B.

**NEL MERITO** 

### IN VIA PRINCIPALE

Accertare e dichiarare (2.) che l'atto del 24.01.2008 è valido ed efficace tra le Parti in quanto:

(2.1.) risultato di specifiche contrattazioni in seguito a vari incontri e/o (2.2.1.) è contratto autonomo di garanzia [\*] e/o (2.2.2.) è contratto di fideiussione specifica [\*]

\*= [contratti per cui non trovano applicazione la normativa, i provvedimenti e la giurisprudenza relativi alle fideiussioni omnibus] (2.2.3.) contratto a valle che - sia qualificato (2.2.1.) contratto autonomo di garanzia sia (2.2.2.) fideiussione specifica sia fideiussione omnibus - non fa in ogni caso espresso richiamo all'intesa

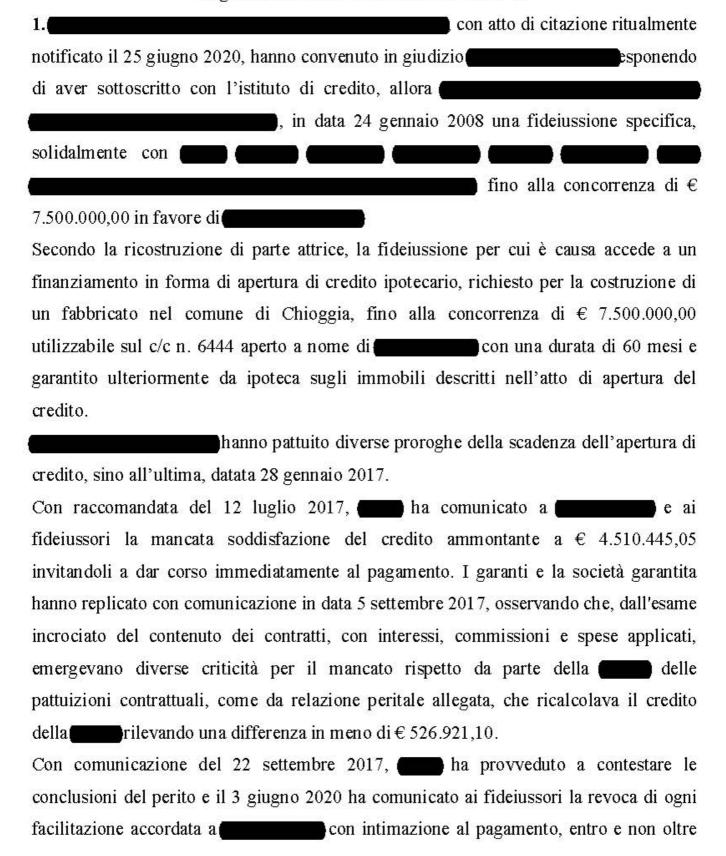


Sentenza n. 846/2023 pubbl. il 02/02/2028 RG n. 23182/2020

Sentenza n. 846/2023 pubbl. il 02/02/2028
RG n. 23182/2020
anticoncorrenziale a monte, e, conseguentemente, (i) rigettare l'ogni commana domanda eccezione, richiesta e deduzione, sia di merito che istruttoria, dei sig.ri giacche infondate in fatto ed in diritto, e (ii) mandare assolto de qualsivoglia pretesa fatta o a farsi valere nei suoi confronti.
Nella denegata ipotesi di mancato accoglimento della domanda svolta in via principale:
IN VIA GRADATA
Accertare e dichiarare (3.) che l'atto del 24.01.2008:
(3.1.) (i) pur qualificato quale contratto di fideiussione omnibus predisposto in conformità al modello del 2003 (ii) è atto valido ed efficace tra le Parti; (3.2.) la nullità parziale dell'atto del 24.01.2008 con riferimento alle sole clausole ritenute anticoncorrenziali, con sopravvivenza di tutte le altre in quanto validamente pattuite e, conseguentemente, limitare il diritto al risarcimento del danno patito dai sig.ri nella somma giudizialmente accertata, in ogni caso nel rispetto dei rispettivi oneri processuali (di deduzione, allegazione e produzione)
in capo alle Parti.
IN VIA ULTERIORMENTE GRADATA
Accertare e dichiarare (3.2.) la nullità parziale dell'atto del 24.01.2008 con riferimento alle sole clausole ritenute anticoncorrenziali, con sopravvivenza di tutte le altre in quanto validamente pattuite e, conseguentemente, limitare il diritto di nei confronti dei sig.ri al nuovo schema contrattuale risultante all'esito degli accertamenti intervenuti in corso di giudizio.
IN OGNI CASO
Con il favore delle competenze e spese di lite.
IN VIA ISTRUTTORIA
Ci si riserva di avvalersi di ogni mezzo di prova, compreso l'interrogatorio formale e
Pescussione dei testi sulle circostanze esposte in narrativa."



# Ragioni di fatto e di diritto della decisione





15 giorni, dei crediti ammontanti a € 3.566.477,07 per residua apertura di credito in c/c Repert. n. 860/2023 del 02/02/20

Gli attori assumono che la fideiussione sottoscritta è nulla per violazione dell'art.2 della legge n. 287 del 10 ottobre 1990, richiamando la giurisprudenza di legittimità, in particolare la pronuncia del 12 dicembre 2017 n. 29810, confermata dalla più recente n. del 22 maggio 2019, che ha ritenuto la nullità delle fideiussioni prestate a garanzia delle operazioni bancarie (c.d. fideiussioni omnibus) conformi allo schema di contratto predisposto dall'ABI (provvedimento n. 55 del 2 maggio 2005 di Banca

Precisano che il contratto di fideiussione stipulato riporta clausole analoghe a quelle previste dal modello in particolare agli artt. 2, 6 e 9, la cui contemporanea presenza è fonte di nullità in ragione del principio di giurisprudenza richiamato. Sostengono, inoltre, che dalla nullità della clausola in deroga all'art.1957 c.c. deriva la decadenza dei diritti di nei confronti dei fideiussori.

Per questi motivi, gli attori hanno chiesto di accertare e dichiarare la nullità della fideiussione prestata a Banco e, per l'effetto, dichiarare che nulla è dovuto per tale titolo. In subordine, hanno chiesto di accertare e dichiarare la nullità della clausola di rinuncia ai termini di cui all'art. 1957 c.c., prevista dall'art. 6, primo comma, della fideiussione e, per l'effetto, accertare e dichiarare che et decaduta dal diritto di agire nei confronti dei fideiussori.

2. Si è costituita eccependo in via pregiudiziale il mancato esperimento della procedura di mediazione obbligatoria di cui all'art.5 D.Lgs. n.28/2010 nonché della procedura alternativa di cui all'art. 128 bis T.U.B., a pena di improcedibilità della domanda.

Con riguardo al merito, la convenuta ha rilevato l'inapplicabilità al caso di specie degli orientamenti giurisprudenziali richiamati dagli attori, nonché del provvedimento n.55 assunto in data 2 maggio 2005 dalla Banca d'Italia, in quanto relativi a contratti di fideiussione *omnibus*, stipulati in conformità al modello del 2003. Il contratto di cui Sentenza n. 846/2023 pubbl. il 02/02/2028 RG n. 23182/2020

- Sentenza n. 846/2023 pubbl. il 02/02/2028 RG n. 23182/2020 si controverte invece sarebbe qualificabile come contratto altonomo di garanzia. Sostiene la convenuta che tanto la fideiussione quanto il finanziamento connesso sono di per sé validi in quanto risultato di specifiche trattative, non rinvenendosi dunque la sussistenza di un collegamento funzionale tra l'intesa "a monte" e il contratto "a valle". Ad ogni modo, la nullità non potrebbe comunque colpire l'intero contratto di fideiussione, ma eventualmente soltanto le singole clausole, come statuito dalla Suprema Corte nella sentenza n.24044 del 26 settembre 2019.

  Pertanto, l'Istituto di credito ha chiesto il rigetto di tutte le domande di parte attrice, previa fissazione di un incontro di mediazione obbligatoria quale condizione di procedibilità. Nel merito, ha chiesto di accertare che il contratto di garanzia è valido ed efficace tra le parti o, tutt'al più, in via subordinata, parzialmente nullo, con riferimento alle sole clausole ritenute anticoncorrenziali.

  3. All'udienza del 2 febbraio 2021 il giudice, ritenuta la domanda procedibile, ha concesso su richiesta delle parti i termini di cui all'art.183 sesto comma nn.1,2,3 c.p.c.

  All'esito del deposito delle memorie istruttorie, la causa è stata rinviata per la precisazione delle conclusioni riportate in epigrafe e la causa è stata rinviata per la decisione, previa concessione dei termini previsti dall'art.190 c.p.c. per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

  4. Preliminarmente, il Collegio osserva che, contrariamente a quanto sostenuto da parte convenuta, nel caso di specie l'esperimento del procedimento di mediazione deve ritenersi facoltativo, in quanto la fideiussione, anche se stipulata con un Istituto di credito, non è propriamente riconducibile a un contratto bancario ai sensi del testo unico bancario e dunque non rientra nell'alveo delle materie soggette a mediazione obbligatoria, ai sensi dell'art. 5 comma lbis del D. lgs 28/2010. Inoltre, vertendosi in materia d



normativa non prevede l'esperimento della procedura di mediazione quale condizione di Repert. n. 860/2023 del 02/02/202 procedibilità della domanda.

5. Avuto riguardo al merito, ritiene il Collegio, all'esito dell'esame degli atti e dei documenti di causa, che le domande di parte attrice non siano fondate e non possano pertanto essere accolte, per i motivi di seguito precisati.

Gli attori assumono che la fideiussione sottoscritta è nulla per violazione dell'art. 2, secondo comma, lettera a), della legge n. 287 del 1990 che vieta, sancendone la nullità, le intese tra imprese che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare in maniera consistente il gioco della concorrenza all'interno del mercato nazionale o in una sua parte rilevante.

A sostegno della dedotta nullità, hanno prodotto il provvedimento n. 55 del 2 maggio 2005 della in qualità di Autorità Garante della concorrenza tra istituti creditizi, nel quale si afferma che le clausole nn. 2, 6 e 8, nella misura in cui vengono applicate in modo uniforme, sono in contrasto con l'art. 2, comma 2, lettera a) della legge 287/1990 (doc. 14). Gli stessi hanno inoltre prodotto, con la memoria istruttoria depositata ai sensi dell'art. 183 sesto comma n.2 c.p.c., diversi moduli di contratti di fideiussione recanti le medesime clausole.

Nel caso in esame, le tre clausole indicate dal provvedimento dell'Autorità ricorrono nella fideiussione sottoscritta dai due attori (doc. 3), pertanto questi ultimi ritengono di aver fornito prova inconfutabile di come essa derivi direttamente dall'esecuzione dell'accordo anticoncorrenziale sanzionato. Al cliente, infatti, sarebbe sufficiente provare che il comportamento posto in essere dalla banca è esattamente quello oggetto dell'intesa anticoncorrenziale accertata dall'autorità.

- 6. Ritiene il collegio che l'assunto non sia condivisibile.
- 6.1. Occorre evidenziare, infatti, che l'accertamento della ha riguardato esclusivamente lo schema contrattuale elaborato dall'associazione di categoria per le fideiussioni *omnibus* senza investire il settore delle fideiussioni rilasciate a garanzia



delle obbligazioni derivanti da specifiche operazioni bancarie (cfr. in particolare il punto Punto Proportio Proport

Tale rilievo assume carattere dirimente ai fini della decisione della controversia in esame, dal momento che il debito garantito dagli attori origina da un ben preciso rapporto negoziale e non da ipotetiche e indeterminate operazioni del soggetto garantito che possono cagionare una oscillazione della misura della garanzia.

In questo caso, l'obbligazione di garanzia deve perciò qualificarsi come ordinaria, perché le parti concordano nel riferirla a un credito esattamente individuato, diversamente da quanto avviene nelle fideiussioni *omnibus* o per obbligazioni future. 6.2. Parimenti, non può essere condivisa la tesi di parte convenuta che ravvisa nel contratto per cui è causa un contratto autonomo di garanzia. In proposito, il Collegio osserva che già da tempo la Corte di Cassazione si è espressa sulla *quaestio iuris* relativa alla riconduzione di un atto alla fattispecie tipica della fideiussione o a quella atipica della garanzia autonoma. Infatti, la Suprema Corte, a partire dalla decisione a sezioni unite n. 3947 del 2010 ha affermato che "l'inserimento in un contratto di fideiussione di una clausola di pagamento "a prima richiesta e senza eccezioni" vale di per sé a qualificare il negozio come contratto autonomo di garanzia (cd.



quanto incompatibile con il principio di accessorietà che caratterizza il contratto di Repert. n. 860/2023 del 02/02/20 fideiussione, salvo quando vi sia un'evidente discrasia rispetto all'intero contenuto della convenzione negoziale (regola riaffermata da Cass. 19736/ 2011; Cass. 22233/2014; Cass. 18572/2018)" (Cass. Civ. 3 dicembre 2020, n. 27619). Sebbene il contratto di fideiussione in parola preveda all'art.7 la clausola di pagamento a prima richiesta, esso non contiene alcun riferimento alla rinuncia alle eccezioni. Né può ritenersi che l'art.6 comma 2, secondo cui "il fideiussore rinuncia ad avvalersi delle eccezioni eventualmente spettantigli ai sensi dell'art.1955 Cod. Civ., qualora, per fatto nella Banca, non potesse aver luogo la surrogazione a suo favore nei diritti ed in tutte le altre garanzie della Banca verso il debitore principale", rappresenti la preclusione della facoltà del garante di opporre al creditore le eccezioni spettanti al debitore principale, in deroga all'art. 1945 c.c., con conseguente esclusione dell'elemento dell'accessorietà caratterizzante il vincolo fideiussorio.

6.3. In ogni caso, il Collegio osserva che, anche se il contratto di fideiussione per cui è causa si riferisse a tutte le obbligazioni assunte nei confronti dell'istituto di credito, esso risulterebbe comunque stipulato in data successiva al citato provvedimento. La Suprema Corte, con ordinanza del 12 dicembre 2017 n. 29810, ha infatti ritenuto che "in tema di accertamento del danno da condotte anticoncorrenziali ai sensi della L. n. 287 del 1990, art. 2 spetta il risarcimento per tutti i contratti che costituiscano applicazione di intese illecite, anche se conclusi in epoca anteriore all'accertamento della loro illiceità da parte dell'autorità indipendente preposta alla regolazione di quel mercato", giacché – come la stessa Corte ha avuto modo di precisare – quella pronuncia "affronta il peculiare tema della ricaduta degli effetti del provvedimento della del 2 maggio 2005 sui contratti stipulati prima del maggio 2005". L'istruttoria svolta dall'autorità di vigilanza copre infatti un arco temporale compreso tra il 2002 e il maggio del 2005, di conseguenza la produzione in giudizio di quel provvedimento non fornirebbe di per sé prova idonea dell'esistenza dell'intesa restrittiva della concorrenza allorquando la stipulazione della garanzia fideiussoria sia intervenuta a distanza di tre



RG n. 23182/2020

anni dal provvedimento con il quale la anticoncorrenziali le clausole 2, 6 e 8 dello schema

RG n. 23182/2028
RG n. 23182/2028
RG n. 23182/2028
Repert n. 860/2023 del 02/02/2028
Repert n. 860/2021
Repert n. 860/2023 del 02/02/2028
Repert n. 860/2021
Reper La vicenda oggetto di esame darebbe quindi origine a un giudizio c.d. stand alone, nel quale l'attore, chiamato a dar prova dei fatti costitutivi della domanda, non può giovarsi - come nelle c.d. follow on actions - dell'accertamento dell'intesa illecita contenuto in amministrativa competente a provvedimento dell'autorità conservazione dell'assetto concorrenziale del mercato, e ciò perché un simile accertamento o manca del tutto o c'è, ma riguarda un periodo diverso da quello in cui si colloca la specifica vicenda negoziale che avrebbe leso la sfera giuridica dell'attore, onerando di conseguenza quest'ultimo dell'allegazione e dimostrazione di tutti gli elementi costitutivi della fattispecie, tra i quali la perdurante esistenza di un'intesa illecita all'epoca della sottoscrizione datata 24 gennaio 2008.

Tali oneri di allegazione e di prova, a parere del Collegio, non sono stati assolti dagli attori, in quanto i moduli di fideiussione prodotti con la memoria istruttoria n.2 non possono essere considerati strumenti probatori utili a dimostrare la sussistenza dell'accordo anticoncorrenziale dedotto. Anche la richiesta volta ad ottenere un ordine di esibizione ai sensi dell'art. 210 c.p.c., se accolta, non sarebbe utile a soddisfare le esigenze probatorie del caso, poiché, essendo riferita alle fideiussioni specifiche rilasciate dai clienti della sola

non porterebbe elementi idonei a dimostrare l'esistenza di un'intesa anticoncorrenziale su tutto il territorio nazionale.

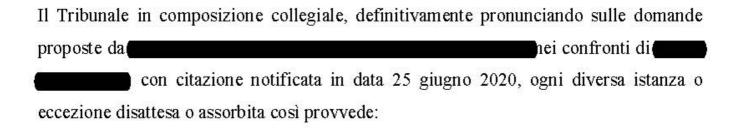
Le considerazioni che precedono comportano il rigetto delle domande formulate agli attori.

7. Le spese di lite, liquidate come da dispositivo, applicando i parametri medi fissati dal D.M. 55/2014, in base al valore indeterminabile della causa e all'attività processuale svolta, seguono la soccombenza e dovranno pertanto essere rifuse dagli attori alla convenuta.



Sentenza n. 846/2023 pubbl. il 02/02/2028 RG n. 23182/2020 Repert. n. 860/2023 del 02/02/2023

P.Q.M.



- rigetta le domande degli attori;
- condanna gli attori a rifondere alla convenuta le spese di lite, che si liquidano in complessivi € 10.343,00 per compensi, oltre 15%, a titolo di rimborso spese forfetario, e oneri di legge.

Così deciso in Milano, il 20 ottobre 2022

Il giudice est. Il presidente

Claudio Marangoni Anna Bellesi

