

TRIBUNALE DI UDINE

2^a sezione civile

Successivamente oggi 25.1.2016, ore 12.35, davanti al giudice istruttore, dott. Andrea Zuliani, nella causa civile iscritta al n° 767/2015 R.A.C.C., promossa da

- **il sig. (A)**, titolare dell'impresa individuale "**(B) di (A)**", con gli avvocati, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo,

contro

- "**(C) S.p.A.**", con l'avvocato,

avente ad oggetto: **contratto di leasing**,

sono comparsi: per parte attrice, l'avvocato [di (A)]; per parte convenuta, l'avvocato , in sostituzione dell'avvocato [di (B)]. Si dà atto che il giudice provvede a redigere il verbale in video scrittura e provvede poi all'invio in cancelleria per via telematica, tramite *consolle* del magistrato.

Il giudice invita le parti a precisare le conclusioni. L'avvocato [di (A)] precisa le conclusioni come segue: "Ferma la mancata accettazione del contraddittorio su eventuali nuove domande ed eccezioni, ogni contraria e diversa istanza, eccezione e deduzione reietta, voglia l'On. Tribunale di Udine ■ Nel merito: accertare, in ossequio alle argomentazioni dedotte dall'attrice in punto di 3° motivo e di domanda subordinata di risarcimento del danno dell'atto di citazione, che la clausola di rischio cambio introduce nel contratto di *leasing* controverso uno strumento finanziario di cui all'art. 1 comma 2 e

comma del D.lgs. 58/98, e, per l'effetto, accertare la violazione della Banca convenuta delle norme, anche regolamentari, che disciplinano l'attività di intermediazione finanziaria, con particolare riferimento all'art. 21 comma 1 lettera a) e lettera b) del D. lgs 58/98 e agli artt. 27, 28 comma 1 lettera a), lettera b), 28 comma 2 e 29 comma 1 Reg. Consob 98/11522 e, per l'effetto ancora, dichiarare tenuta la società (C) s.p.a., in persona del legale rappresentante pro-tempore, al risarcimento del danno subito dall'attrice, quantificato, fino al 31 dicembre 2013, nell'importo non contestato dalla Banca convenuta di Euro 15.664,71 oltre agli interessi al tasso legale da computare sul capitale monetario del risarcimento alla data dell'acquisto e via via rivalutato anno per anno, in relazione alle variazioni degli indici ISTAT del costo della vita, sino al saldo effettivo.

Condannare la Banca convenuta, in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, a tutte le spese, anche generali, competenze ed onorari di causa, con distrazione delle spese a favore dei procuratori antistatari.

■ In via istruttoria: chiede ammettersi prova per CTU tesa ad accertare:

- che la clausola di rischio cambio introduce nel contratto di *leasing* controverso uno strumento finanziario di cui all'art. 1 comma 2 e comma del D.lgs. 58/98;
- gli importi reciprocamente versati dalle parti in esecuzione della clausola del rischio cambio contenuta nei contratti controversi, al netto dell'IVA, con determinazione del saldo contabile risultante a favore dell'una e dell'altra parte.”.

L'avvocato [di (B)] così conclude: “Nel merito: come in comparsa.

In via istruttoria: come in memoria ex art. 183, comma 6°, n° 2, c.p.c.”.

L'avvocato [di (A)] si richiama alla nota spese depositata telematicamente, mentre l'avvocato [di (B)] dimette nota spese.

Le parti discutono la causa oralmente, dopo di che il giudice si ritira in camera di consiglio e poi, richiamate le parti, pronuncia la seguente

SENTENZA



REPUBBLICA ITALIANA

In nome del popolo italiano

Il sig. (A) e “(C) S.p.A.” stipularono il 7.8.2007 il contratto di *leasing* n° [omissis] avente ad oggetto un immobile ad uso artigianale sito in Comune di Soverzene. Nel presente processo il sig. (A) ha chiesto l'accertamento della nullità del predetto contratto nella parte in cui prevede l'indicizzazione del canone alla variazione del tasso di interesse “*Libor CHF 3 mesi 365*” e l'ulteriore indicizzazione alla variazione del cambio tra Euro e Franco svizzero; ha chiesto quindi la condanna della banca alla restituzione di quanto ricevuto in esecuzione delle clausole ritenute nulle e, in subordine, al pagamento della medesima somma a titolo di risarcimento del danno provocato con la violazione delle norme di comportamento poste a carico degli

intermediari finanziari e a tutela dei loro clienti.

“(C) S.p.A.” chiede il rigetto di tutte le domande di parte attrice, contestandone la fondatezza in diritto.

La causa è stata istruita con le sole produzioni documentali, non essendo state accolte le ulteriori richieste istruttorie delle parti.

La prima domanda di parte attrice – non più riprodotta nella definitiva precisazione delle conclusioni – era comunque infondata. Essa faceva leva sulla pretesa nullità della clausola di indicizzazione del tasso di interesse del *leasing*, da un lato, perché avrebbe determinato il superamento della soglia antiusura, dall'altro lato, perché avrebbe violato l'art. 1283 c.c. che consente l'anatocismo solo a determinate condizioni, ivi previste. In realtà l'indicizzazione del tasso di interesse comporta un elemento di variabilità che potrà andare a favore o a sfavore del soggetto finanziato, sicché sarebbe arbitrario stabilire a posteriori il “tasso effettivo” del contratto sulla base di quello che è stato, nel corso degli anni, il concreto (e a priori imprevedibile) andamento dell'indice preso a parametro. In altri termini, l'indicizzazione, in quanto tale, non determina né un aumento né una riduzione del tasso, ma soltanto la sua variabilità, la quale rappresenta un'opportunità, ma ovviamente anche un rischio, per l'utilizzatore, così come per il concedente. Analogamente, nulla ha a che vedere l'indicizzazione con l'anatocismo, non trattandosi di un tasso di interesse da applicare su un importo dovuto, ma di un mero criterio per il calcolo (mediante correzioni al rialzo o al ribasso) dell'interesse da

applicare.

La seconda domanda dell'attore si concentra sulla clausola di doppia indicizzazione del canone di *leasing* e, in particolare, sul collegamento degli oneri finanziari gravanti sull'utilizzatore non solo alla variazione del "Libor CHF 3 mesi 365" (tasso di interesse interbancario medio al quale un grande numero di banche si concede reciprocamente prestiti scoperti in franchi svizzeri nel mercato monetario di Londra), ma anche al rapporto di cambio tra Euro e Franco svizzero. Proprio quest'ultimo è l'aspetto sul quale pone l'attenzione la difesa dell'attore, sostenendo che la clausola di "rischio cambio" integrerebbe gli estremi di un prodotto finanziario particolarmente rischioso, ovvero sia di un "contratto derivato", la cui stipulazione è soggetta alla disciplina contenuta nel T.U.I.F. (d. legisl. n° 58 del 1998) e nel regolamento CONSOB 1° 7.1998 n° 11522 (con le numerose successive modificazioni). La difesa di "(C) S.p.A." sostiene, invece, che l'indicizzazione, in quanto clausola inserita in un contratto di *leasing* quale componente della determinazione del canone, non sarebbe comunque sottoposta alla disciplina speciale del T.U.I.F., ma a quella dei contratti con causa (prevalente) di finanziamento (e, quindi, in sostanza, alle norme del Testo Unico Bancario: d. legisl. n° 385 del 1993).

Si tratta di questione giuridica che, in altre cause con la medesima parte convenuta, è già stata più volte oggetto di esame da parte di questo tribunale, con soluzioni contrastanti. Che il contenuto

della clausola, isolata dal suo inserimento nel contratto di *leasing*, sia esattamente quello di un contratto derivato non è possibile dubitare. Infatti, con essa le parti stabiliscono di riconoscersi periodicamente un credito o un debito a seconda di quella che sarà la variazione del cambio tra le valute applicata ad un determinato importo (il canone di *leasing*). Si tratta, nella sostanza, di una scommessa sull'andamento del cambio, tant'è che il contratto si premura di precisare che la clausola ha "carattere aleatorio". L'art. 1, comma 2, lett. d), del T.U.I.F. annovera tra gli "strumenti finanziari" i "contratti di opzione, contratti finanziari a termine standardizzati ('future'), 'swap', accordi per scambi futuri di tassi di interesse e altri contratti derivati connessi a valori mobiliari, valute, tassi di interesse o rendimenti, o ad altri strumenti derivati, indici finanziari o misure finanziarie che possono essere regolati con consegna fisica del sottostante o attraverso il pagamento di differenziali in contanti". E la clausola qui in esame rientra perfettamente nell'ambito degli "accordi ... connessi a ... valute ... regolati ... attraverso il pagamento di differenziali in contanti".

Il problema da risolvere, allora, è quello della disciplina giuridica di un contratto di *leasing* nel quale gli obblighi restitutori dell'utilizzatore siano determinati (*rectius*: determinabili) anche in base agli effetti di una clausola aleatoria che riproduce il contenuto di un contratto derivato. Secondo parte convenuta, si dovrebbe dare assorbente prevalenza alla causa propria del *leasing* (contratto di finanziamento), con la conseguenza che anche la clausola di "rischio cambio" sarebbe

assoggettata soltanto alla disciplina del T.U.B. e non a quella del T.U.I.F. Tale tesi riduttiva non può però essere condivisa. Non è infatti pensabile che la normativa che impone agli intermediari finanziari speciali obblighi di “diligenza, correttezza e trasparenza, per servire al meglio l’interesse dei clienti e per l’integrità dei mercati” (art. 21, comma 1, lett. a, T.U.I.F.) possa essere semplicemente ignorata qualora quei medesimi intermediari utilizzino gli strumenti finanziari nell’ambito della diversa attività di erogazione del credito. Anche quest’ultima attività è regolata da una normativa speciale volta alla salvaguardia di interessi generali e alla tutela di parti contrattuali *deboli*. E le due normative speciali (quella per l’attività creditizia e quella per l’attività di intermediazione finanziaria) sono innanzitutto accomunate dalla scelta del legislatore di riservarne lo svolgimento a soggetti particolarmente qualificati e appositamente abilitati, soggetti che, nei due casi, sono in buona parte i medesimi (in particolare le banche). Ma se l’esigenza di una disciplina speciale è imposta dalle specificità di ciascuna determinata attività economica e negoziale, è doveroso che quella disciplina trovi applicazione ogni qual volta sia proprio quell’attività ad essere posta in essere, in qualsiasi modo ciò avvenga. In altri termini, se all’attività di erogazione del credito (in questo caso, mediante contratto di *leasing*) si associa l’attività di intermediazione finanziaria (la stipulazione di un contratto derivato su valute) è doveroso che siano rispettate – ciascuna nel suo ambito – entrambe le normative speciali, le quali non confliggono tra di loro ma ben possono integrarsi a

vicenda. Nulla impedisce alla banca di inserire nel contratto di *leasing* una clausola aleatoria di contenuto corrispondente ad uno strumento finanziario speculativo, ma non vi è motivo per sostenere che possa farlo senza “acquisire le informazioni necessarie dai clienti e operare in modo che essi siano sempre adeguatamente informati” (art. 21, comma 1, lett. a, T.U.I.F.) e senza rispettare tutte le modalità previste dal relativo regolamento CONSOB.

Che nel caso di specie ciò non sia avvenuto è pressoché pacifico, essendosi difesa parte convenuta sotto il profilo (in diritto) della ritenuta non necessità di rispettare quella normativa. Bisogna allora domandarsi quale sia la conseguenza di tale pacifica violazione, da parte di “(C) S.p.A.”, degli specifici doveri di diligenza, correttezza e trasparenza gravanti sugli intermediari finanziari. Parte attrice, in prima battuta, ha chiesto l'accertamento della nullità della clausola per violazione di tali norme imperative, ma – in accoglimento della domanda subordinata svolta fin dall'atto di citazione e unica ribadita in data odierna. nonché in adesione all'orientamento a suo tempo espresso dalle sezioni unite della Corte di Cassazione (sent. 19.12.2007, n° 26724) – si deve invece affermare che l'effetto della violazione degli obblighi dell'intermediario finanziario è la sua responsabilità precontrattuale e contrattuale da inadempimento, con conseguente fondatezza della subordinata domanda di condanna della banca al risarcimento dei danni quantificabili in misura pari agli esborsi effettuati in esecuzione della clausola che fu il frutto di quella violazione

(in termini analoghi, anche se sul presupposto di considerare la clausola di "rischio cambio" come un contratto distinto e soltanto collegato con il contratto di *leasing* nel quale è inserita, v. alcune più recenti decisioni di questo tribunale: n° 711, n° 812 e n° 1036 del 2015).

In definitiva, deve essere accolta la domanda di condanna della convenuta al pagamento della somma che l'attore ha versato in esecuzione del contratto di *leasing*, a titolo di "rischio cambio" (€ 15.664,71, indicati in citazione e non contestati dal convenuto), al netto di quanto già spontaneamente restituito dalla banca e specificamente riferito al medesimo titolo (€ 614,60, anche questo importo indicato in citazione e non contestato), mentre quanto restituito per correzioni sull'indicizzazione del canone al tasso di interesse variabile non riguarda la voce qui accertata a credito dell'attore e non deve quindi essere detratta da quel credito.

Sull'importo capitale di € 15.050,11, sono dovuti gli interessi legali e la rivalutazione monetaria in base agli indici ISTAT dalla domanda (nell'impossibilità di fissare in modo più preciso il *dies a quo*) alla data odierna, oltre agli interessi legali (art. 1284, comma 4°, c.c. e, quindi, decreto legisl. n° 231 del 2002) sulla somma rivalutata dalla data odierna – in cui si rende liquido il credito – al saldo.

Le spese di lite vengono compensate per la metà (in ragione della reciproca soccombenza), con condanna della banca al pagamento della restante metà – quota che si liquida in dispositivo – in

ragione della sua prevalente soccombenza.

Inoltre, parte convenuta, che in nessun modo ha giustificato la sua mancata partecipazione alla mediazione obbligatoria preventiva, deve essere condannata “al versamento all’entrata del bilancio dello Stato di una somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto per il giudizio” (€ 237), ai sensi dell’art. 8, comma 4-*bis*, decreto legislativo n° 28 del 2010, come modificato dall’art. 84, comma 2, del decreto legge n° 69 del 2013 e applicabile decorsi 30 giorni dall’entrata in vigore della legge di conversione 9.8.2013 n° 98).

La sentenza è provvisoriamente esecutiva ai sensi dell’art. 282 c.p.c.

P. Q. M.

Il Tribunale di Udine, definitivamente pronunciando nella causa, così decide:

1. in parziale accoglimento delle domande di parte attrice, accertata la violazione degli obblighi gravanti sull’intermediario finanziario con riferimento alla clausola di “rischio cambio” contenuta nel contratto di *leasing* stipulato tra le parti n° [omissis], condanna “(C) S.p.A.” al pagamento, in favore di (A), della somma capitale di € 15.050,11, con l’aggiunta degli interessi legali e della rivalutazione monetaria in base agli indici ISTAT dalla domanda (12.2.2015) alla data odierna, oltre agli interessi legali (decreto legisl. n° 231 del 2002) sulla somma rivalutata dalla data odierna al saldo;

2. condanna "(C) S.p.A." al pagamento, in favore di (A), di metà delle spese di lite, quota che liquida in risultanti € 2.439, di cui € 139 per esborsi, € 2.000 per compensi ed € 300 per rimborso forfettario, dichiarando compensata la restante metà;
3. condanna "(C) S.p.A." al versamento all'entrata del bilancio dello Stato della somma di € 237, corrispondente al contributo unificato dovuto per il giudizio;
4. dà atto che la presente sentenza è provvisoriamente esecutiva *ex lege*;
5. manda alla cancelleria per gli adempimenti di rito e, in particolare, per l'inserimento di copia autentica della decisione nel volume di raccolta delle sentenze del Tribunale.

Il giudice.

(dott. Andrea Zuliani)