

STUDIO LEGALE

Avvocato Alessio Orsini

Tribunale di Padova ordinanza 11.11.2019 – Rigetto concessione provvisoria esecuzione – Decadenza dal diritto di agire per nullità della deroga al termine di cui all'art. 1957 c.c. – Competenza del Tribunale ordinario su accertamento incidentale della nullità su materia rimessa al Tribunale delle Imprese.

Mancanza di prova del saldo di c.c.

Il Tribunale, ha ritenuto un elevato “*fumus*” dell’opposizione sia con riferimento alle ragioni dedotte dal fideiussore, poiché “*contiene le clausole di cui allo schema di contratto predisposto dall’ABI la cui applicazione uniforme è stata ritenuta contraria al principio della libera concorrenza in seguito ad istruttoria della Banca d’Italia e dell’AGCM (ovvero le clausole di c.d. sopravvivenza, di reviviscenza e di rinuncia ai termini di cui all’art. 1957 c.c.); clausole, quindi, potenzialmente nulle alla luce del disposto dell’art. 2 comma 3 della l. 287/1990 - a mente del quale «le intese vietate sono nulle ad ogni effetto» - e dell’orientamento espresso da Cass. civ. n. 29810/2017” e “rilevato, in particolare, che la nullità della clausola 6 della predetta fideiussione - volta a derogare all’art. 1957 c.c. - comporterebbe la decadenza della banca dalla possibilità di agire nei confronti dei fideiussori, posto che nel caso di specie non vi è prova che la banca abbia agito giudizialmente nei confronti del debitore principale (o dei fideiussori) nel termine semestrale di cui all’art. 1957 c.c.”.*

Per ciò che attiene la competenza a decidere sulla nullità della fideiussione per violazione della legge n. 287 del 1990, il Tribunale ha ritenuto la propria competenza poiché nel caso di specie si è chiesto l’accertamento in via incidentale.

Nel merito, l’omessa produzione di tutti gli estratti conto rende “*il credito azionato incerto nel suo quantum*”.



TRIBUNALE DI PADOVA

SEZIONE II

Il Giudice Istruttore a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 7 novembre 2019,

rilevato che la parte opposta ha chiesto la concessione della provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo, in ordine al credito relativo al saldo del rapporto di conto corrente n. .60 intestato alla _____ ;

rilevato che gli oppositori hanno contestato la sussistenza dei presupposti per la concessione deducendo, fra l'altro: la mancanza del contratto originario, essendo stato il conto corrente aperto nel 1997 con il numero / ; l'applicazione di interessi ultralegali non pattuiti; l'indeterminatezza della c.m.s; l'omessa indicazione del TAE; l'applicazione di anatocismo *post* 2014; la presenza di usura oggettiva; la nullità della fideiussione prestata da _____ per violazione della normativa *antitrust* e la conseguente decadenza della banca ai sensi dell'art. 1957 c.c.;

rilevato - quanto alla posizione del fideiussore - che gli oppositori hanno eccepito la nullità della fideiussione *omnibus* stipulata in data 28 marzo 1997 per contrarietà all'art. art. 2 della l. 287/1990, allegando a sostegno



della propria tesi il provvedimento della Banca d'Italia n. 55/2005 (all. 4 di parte opponente)

ritenuto che il *fumus* dell'opposizione - sotto il profilo evidenziato - si presenti elevato, in quanto la fideiussione prestata da _____ contiene le clausole di

cui allo schema di contratto predisposto dall'ABI la cui applicazione uniforme è stata ritenuta contraria al principio della libera concorrenza in seguito ad

istruttoria della Banca d'Italia e dell'AGCM (ovvero le clausole di c.d. sopravvivenza, di reviviscenza e di rinuncia ai termini di cui all'art. 1957 c.c.);

clausole, quindi, potenzialmente nulle alla luce del disposto dell'art. 2 comma 3 della l. 287/1990 - a mente del quale «*le intese vietate sono nulle ad ogni effetto*» -

e dell'orientamento espresso da Cass. civ. n. 29810/2017;

rilevato, in particolare, che la nullità della clausola 6 della predetta fideiussione - volta a derogare all'art. 1957 c.c. - comporterebbe la decadenza della banca dalla

possibilità di agire nei confronti dei fideiussori, posto che nel caso di specie non vi è prova che la banca abbia agito giudizialmente nei confronti del debitore principale

(o dei fideiussori) nel termine semestrale di cui all'art. 1957 c.c.;

rilevato, inoltre, che all'udienza del 7 novembre 2019 la parte opponente ha rettificato la propria domanda di accertamento della nullità della fideiussione per

violazione della legge n. 287 del 1990, precisando trattarsi di mera eccezione, che non richiede l'accertamento con efficacia di giudicato della invocata nullità, totale

o parziale, della fideiussione, ma soltanto un accertamento incidentale della stessa;



rilevato che tale precisazione consente la trattazione della questione da parte dell'adito Tribunale, venendo in tal modo esclusa la competenza della Sezione Specializzata in materia di imprese del Tribunale di Milano, cui altrimenti la questione avrebbe dovuto essere rimessa ai sensi dell'art. 3, comma 1, lett. c) e dell'art. 4 comma 1 ter, del d.lgs. n. 168 del 2003 (dopo le modifiche apportate con il D.L. n. 3 del 19.1.2017);

ritenuto pertanto che non possa concedersi la provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo nei confronti del fideiussore

ritenuto che ad analoga conclusione debba pervenirsi per quanto riguarda la posizione della debitrice principale

rilevato, infatti, che - anche a voler prescindere dalle contestazioni avanzate dagli oppositori in punto di anatocismo, usura e c.m.s., che saranno esaminate più approfonditamente nel prosieguo del giudizio - va evidenziato che la banca non ha prodotto tutti gli estratti conto dalla data di inizio del rapporto (2003 secondo la banca; 1997 secondo gli oppositori) ma soltanto quelli relativi agli anni 2015, 2016 e 2017; e che l'omessa produzione degli estratti conto integrali rende, allo stato, il credito azionato incerto nel suo *quantum*;

ritenuto, per tali, motivi che la richiesta di provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo vada rigettata anche nei confronti della debitrice principale;

rilevato che, trattandosi di causa sottoposta a mediazione obbligatoria, va assegnato termine alle parti per introdurre il relativo procedimento;



P.Q.M.

RIGETTA l'istanza avanzata dalla opposta ai sensi dell'art. 648 c.p.c..

ASSEGNA alle parti termine di legge decorrente dalla comunicazione della presente ordinanza per introdurre il procedimento di mediazione.

RINVIA al 19 marzo 2020 ad ore 10:00.

Manda alla cancelleria per la comunicazione della presente ordinanza alle parti costituite.

Padova lì 11 novembre 2019

Il Giudice

dott. Alberto Stocco

AVV. ALESSIO ORSINI

