

N. R.G. /2023 e N. R.G. /2023



**TRIBUNALE DI SIRACUSA**

Seconda sezione civile

Nelle cause civili iscritte al n. r.g. /2023 e al n. r.g. /2023 pendenti tra:

**OPPONENTE**

**OPPONENTE**

**contro**

**OPPOSTA**

Il Giudice, dott. Gabriele Patti, a scioglimento della riserva assunta all'udienza che precede, ha pronunciato la seguente

**ORDINANZA**

1. Con le due distinte citazioni introduttive dei giudizi n. R.G. /2023 e n. R.G. /2023, rispettivamente e hanno chiesto revocarsi il decreto ingiuntivo n. con cui il Tribunale di Siracusa aveva ingiunto alle medesime di pagare a – avente causa di - la somma di € 124.546,46, oltre accessori e spese del procedimento monitorio, in virtù di fidejussioni prestate dalle due esponenti a garanzia della esposizione debitoria gravante su titolare della impresa individuale. in dipendenza del conto corrente di corrispondenza n. e del finanziamento chirografario n.

In relazione al primo di tali rapporti, le opposenti hanno lamentato l'omesso invio periodico degli estratti conto.

Per altro verso, e: hanno sostenuto che i testi costitutivi delle garanzie prestate avrebbero riprodotto le clausole dello schema dell'A.B.I. censurate dalla Banca d'Italia con il provvedimento n. 55 del 2.5.2005.

In ragione di ciò, le ingiunte hanno reputato nulla la deroga – contenuta nelle fidejussioni rilasciate – all'art. 1957 c.c. ed hanno ritenuto che, dovendosi applicare tale ultima disposizione nella sua integralità, sarebbe decaduta da ogni diritto azionabile nei confronti delle garanti, per essere le iniziative di recupero state avviate dopo l'inutile decorso del termine semestrale decorrente dal maggio del 2016, mese nel quale la parte debitrice era stata dichiarata decaduta dal beneficio di cui all'art. 1186 c.c.

Infine, e hanno contestato la quantificazione operata da controparte, eccependo l'applicazione di interessi ultralegali.

Firmato Da: GABRIELE P.ATTI Emesso Da: ARUBAPEC EU QUALIFIED CERTIFICATES CA.G1 Serial#: 5681d6834dc3490d9e0c3816d31ecf3



Con distinte comparse di costituzione e risposta depositate in ciascuno dei due procedimenti recanti n. R.G. /2023 e n. R.G. /2023, si è costituita in giudizio s.r.l. – e, per essa, quale procuratrice, s.p.a. –, chiedendo il rigetto delle opposizioni.

L'opposta ha in primo luogo prodotto gli estratti conto del conto corrente di corrispondenza n. smentendo la deduzione avversaria per la quale questi ultimi non sarebbero stati inoltrati nel corso del rapporto.

Per altro verso, s.r.l. ha ritenuto valide le fidejussioni prestate dalle due opposenti nel 2015, rilevando come rispetto alle stesse, aventi natura specifica, non potesse configurarsi la nullità di cui all'art. 2 della legge n. 287/1990.

L'opposta ha infine reputato generiche le contestazioni mosse in merito al *quantum* della pretesa azionata.

Disposta la riunione dei due giudizi recanti n. R.G. /2023 e n. R.G. /2023 ed espletata inutilmente la mediazione, il giudice ha concesso la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo ed ha assegnato i termini di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c.

Con provvedimento del 28.5.2025 le parti sono state invitate a dedurre sulla opportunità di procedere con il rinvio pregiudiziale ai sensi dell'art. 363-bis c.p.c.

All'udienza successiva, il procedimento è stato trattenuto in riserva.

2. Sentite le parti sui principali temi dell'odierno giudizio, ritiene il Tribunale che sia necessario disporre, a norma dell'art. 363-bis c.p.c., il rinvio pregiudiziale degli atti alla Corte di cassazione sulle seguenti questioni di diritto:

- “1. Se una fideiussione contenente le clausole di reviviscenza, di sopravvivenza e di deroga all'art. 1957 c.c., censurate da Banca d'Italia con il provvedimento sanzionatorio n. 55 del 2.5.2005, possa dirsi legata da nesso funzionale alla intesa restrittiva della concorrenza sanzionata dalla autorità di vigilanza, e possa dunque reputarsi nulla, anche se rilasciata al di fuori del periodo compreso tra il 2002 ed il 2005, in relazione al quale soltanto è stato condotto l'accertamento della predetta Banca d'Italia; in caso di risposta affermativa, se tale nullità possa ritenersi dimostrata con la semplice evidenziazione della riproduzione, nella singola fideiussione, delle clausole di reviviscenza, di sopravvivenza o di deroga all'art. 1957 c.c. inserite nello schema predisposto dall'A.B.I. e censurato da Banca d'Italia con il provvedimento n. 55 del 2.5.2005 o se, diversamente, debba essere provato in altro modo il nesso funzionale tra la singola fideiussione e l'intesa restrittiva della concorrenza sanzionata dall'autorità di vigilanza”;

- “2. Se una fideiussione contenente le clausole di reviviscenza, di sopravvivenza e di deroga all'art. 1957 c.c., censurate da Banca d'Italia con il provvedimento sanzionatorio n. 55 del 2.5.2005, possa dirsi legata da nesso funzionale alla intesa restrittiva della concorrenza sanzionata dalla autorità di vigilanza, e possa dunque reputarsi nulla, anche se rilasciata per una specifica operazione e non rientrante nella categoria delle fidejussioni omnibus; in caso di risposta affermativa, se tale nullità possa ritenersi dimostrata con la semplice evidenziazione della riproduzione, nella singola fideiussione, delle clausole di reviviscenza, di sopravvivenza e di deroga all'art. 1957 c.c. inserite nello schema predisposto dall'A.B.I. e censurato da Banca d'Italia con il provvedimento sanzionatorio n. 55 del 2.5.2005 o se, diversamente, debba essere provato in altro modo il nesso funzionale tra la singola fideiussione e l'intesa restrittiva della concorrenza sanzionata dall'autorità di vigilanza”;

- “3. Se, nell'ambito di una fideiussione riproduttiva delle clausole di reviviscenza, di sopravvivenza e di deroga all'art. 1957 c.c. censurate da Banca d'Italia con il provvedimento sanzionatorio n. 55 del 2.5.2005, una volta accertate la nullità di tali previsioni negoziali e la applicabilità (o riespansione) della disciplina suppletiva del codice civile, la pattuizione contemplante la possibilità di ottenere il pagamento a semplice richiesta scritta – del pari contenuta nel testo fideiussorio – valga o meno ad attribuire al creditore la facoltà di evitare la decadenza di cui all'art. 1957 c.c. mediante mera istanza stragiudiziale, senza alcuna necessità di avviare iniziative di carattere giurisdizionale”.



Orbene, ai sensi dell'art. 363-bis c.p.c., l'ammissibilità del rinvio pregiudiziale degli atti alla Corte di cassazione esige che ricorra una questione esclusivamente di diritto: 1) necessaria alla definizione anche parziale del giudizio e non ancora risolta dal Supremo Collegio; 2) tale da presentare gravi difficoltà interpretative; 3) suscettibile di porsi in numerosi giudizi.

3. Il primo presupposto deve indubbiamente reputarsi sussistente nel caso di specie.

In punto di diritto, appare opportuno ricordare che la formula *"non è stata ancora risolta dalla Corte di cassazione"* è stata interpretata in modo da includere anche le ipotesi in cui si siano riscontrati contrasti tra pronunce della giurisprudenza di legittimità.

Va in particolare segnalato che, in un caso recentemente esaminato, la Prima Presidente della Corte di cassazione, chiamata a stabilire di fronte ad oscillazioni giurisprudenziali *"se può ritenersi integrato il requisito della non risoluzione della questione o se invece si debba ritenere che tale requisito ricorra solo in caso di questione non affrontata dalla Corte di cassazione"*, ha aderito alla prima opzione, rilevando che, *"ove si valorizzi la ratio del nuovo istituto volto a creare un efficace strumento di prevedibilità dell'interpretazione delle norme e di prevenibilità dei conflitti, si può evidenziare che un effettivo ed attuale contrasto ponga in luce proprio l'instabilità e la mancanza di un intervento nomofilattico chiarificatore in funzione della interpretazione uniforme delle norme, anche se non può affermarsi che la giurisprudenza non abbia intercettato la questione"* (così il decreto della Prima Presidente della Corte di cassazione emesso il 18.9.2023, che ha con tale argomentazione dichiarato sussistenti i presupposti per disporre il rinvio pregiudiziale ai sensi dell'art. 363-bis c.p.c.).

Il superiore indirizzo è stato anche successivamente confermato.

Si legge infatti in altro decreto emesso dalla Prima Presidente della Corte di cassazione che *"ad integrare il primo dei [...] presupposti di ammissibilità del rinvio pregiudiziale ex art. 363-bis c.p.c. "è sufficiente anche una latente divergenza tra le decisioni delle diverse sezioni della S.C., poiché si deve valorizzare il riferimento testuale della predetta norma codicistica rispetto a quello della legge delega, che, nei suoi principi e criteri direttivi, richiedeva che la questione non fosse stata ancora "affrontata" dalla Corte di legittimità" (Cass., Sez. Un., 7.5.2024, n. 12449)"* (così il decreto della Prima Presidente della Corte di cassazione emesso in data 8.10.2024, che ha con tale argomentazione dichiarato sussistenti i presupposti per disporre il rinvio pregiudiziale ai sensi dell'art. 363-bis c.p.c.).

Nel caso di specie, su ciascuna delle questioni sottoposte all'odierno vaglio si registrano anche di recente orientamenti radicalmente contrastanti nella giurisprudenza di legittimità.

3.1. L'imprescindibile punto di partenza della presente indagine è costituito dalla nota pronunciata n. 41994 del 30.12.2021.

In quest'ultima, le Sezioni Unite del Supremo Collegio, chiamate ad esprimersi sul tema della eventuale invalidità delle fideiussioni riproduttive del modello predisposto dall'A.B.I. e censurato da Banca d'Italia con il provvedimento n. 55 del 2.5.2005, hanno preliminarmente circoscritto il campo d'azione evidenziando che *"i rilievi critici dell'Autorità Garante riguardarono, in particolare, le clausole nn. 2, 6 e 8 del citato schema contrattuale, e precisamente: a) la c.d. clausola di reviviscenza, secondo la quale il fideiussore è tenuto a 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 (art. 2); b) la c.d. clausola di rinuncia ai termini ex art. 1957 c.c., in forza della quale 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 c.c., che si intende derogato (art. 6); c) la c.d. clausola di sopravvivenza, a termini della quale qualora le obbligazioni garantite siano dichiarate invalide, la fideiussione garantisce comunque l'obbligo del debitore di restituire le somme allo stesso erogate [...]. Sulla scorta di*



*tale parere, e rilevato che dall'istruttoria espletata era emerso che diverse banche avevano ormai adottato lo schema predisposto dall'A.B.I., e che dai dati raccolti era altresì emerso che la maggior parte delle clausole esaminate fosse stata ritenuta dalle banche applicabile anche ai contratti stipulati da soggetti privati, in qualità di fideiussori, la Banca d'Italia ha emesso il menzionato provvedimento n. 55 del 2 maggio 2005 [...]. Nel provvedimento l'Autorità Garante ha anzitutto osservato che le condizioni generali di contratto comunicate dall'A.B.I. relativamente alla fideiussione a garanzia delle operazioni bancarie, in quanto deliberazioni di un'associazione di imprese, rientrano nell'ambito di applicazione della L. n. 287 del 1990, art. 2, comma 1, laddove recita: Sono considerati intese gli accordi e/o le pratiche concordati tra imprese nonché le deliberazioni, anche se adottate ai sensi di disposizioni statutarie o regolamentari, di consorzi, associazioni di imprese ed altri organismi similari [...]. L'Autorità ha, quindi, rilevato che le determinazioni di un'associazione di imprese, costituendo elemento di valutazione e di riferimento per le scelte delle singole associate, possono contribuire a coordinare il comportamento di imprese concorrenti. Relativamente a quest'ultimo profilo, la restrizione della concorrenza derivante da una siffatta intesa risulterebbe significativa nel mercato rilevante, atteso l'elevato numero di banche associate all'A.B.I. [...]. Il provvedimento ha posto, infine, l'accento sul fatto che – mentre altre clausole contenute nello schema esaminato non comportano un ingiustificato aggravio della posizione del fideiussore, in quanto funzionali a garantire l'accesso al credito bancario – per la clausola relativa alla rinuncia del fideiussore ai termini di cui all'art. 1957 c.c. e per le c.d. clausole di sopravvivenza della fideiussione non sono emersi elementi che dimostrino l'esistenza di un legame di funzionalità altrettanto stretto. Tali clausole, infatti, hanno lo scopo precipuo di addossare al fideiussore le conseguenze negative derivanti dall'inosservanza degli obblighi di diligenza della banca ovvero dall'invalidità o dall'inefficacia dell'obbligazione principale e degli atti estintivi della stessa [...]. Il provvedimento ha disposto, in conclusione: a) gli artt. 2, 6 e 8 dello schema contrattuale predisposto dall'A.B.I. per la fideiussione a garanzia delle operazioni bancarie (fideiussioni omnibus) contengono disposizioni che, nella misura in cui vengano applicate in modo uniforme, sono in contrasto con la L. 287 del 1990, art. 2, comma 2, lett. a); b) le altre disposizioni dello schema contrattuale non risultano lesive della concorrenza”.*

Tutto ciò chiarito, le Sezioni Unite della Corte di cassazione, esprimendosi sulle conseguenze dell'accertamento della illiceità della intesa sui contratti stipulati a valle della stessa, hanno escluso “la idoneità della sola tutela risarcitoria, disgiunta dalla tutela reale, a garantire la realizzazione delle finalità perseguite dalla normativa antitrust” ed hanno espressamente ed inequivocabilmente aderito alla tesi della (tendenziale) nullità parziale, costituente “la forma di tutela più adeguata allo scopo [...] che consente di assicurare anche il rispetto degli altri interessi coinvolti nella vicenda, segnatamente quello degli istituti di credito a mantenere in vita la garanzia fideiussoria, espunte le clausole contrattuali illecite”.

Per le ragioni che meglio saranno esposte *infra*, appare indispensabile richiamare compiutamente il percorso argomentativo seguito dai giudici di legittimità e rivolgere l'attenzione alle *caratteristiche tipologiche* della nullità ravvisata.

In proposito, si evidenzia in dettaglio che, nella ricostruzione operata dal Collegio nella citata pronuncia n. 41994 del 2021, “la nullità dell'intesa a monte determina [...] la nullità derivata del contratto di fideiussione a valle, ma limitatamente alle clausole che costituiscono pedissequa applicazione degli articoli dello schema A.B.I., dichiarati nulli dal provvedimento della Banca d'Italia n. 55/2005 (nn. 2, 6 e 8) che, peraltro, ha espressamente fatto salve le altre clausole [...]. Occorre muovere – in tale prospettiva – dal rilievo che la disciplina dettata dalla L. n. 287 del 1990, art. 2, lett. a), ha per oggetto la protezione, in via immediata, dell'interesse generale alla libertà della concorrenza sancito – come si è detto – dall'art. 41 Cost., nonché, in ambito comunitario, dal Trattato di Maastricht del 1992 e – attualmente – dal Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (artt. 3 e 101). Ai sensi di tale normativa antitrust, qualsiasi



fattispecie distortiva della competizione di mercato, in qualunque forma essa venga posta in essere, anche – come nel caso di specie – mediante una combinazione di atti di natura diversa, costituisce comportamento rilevante ai fini del riscontro della violazione della normativa in parola. In altri termini, il legislatore sia comunitario che nazionale – quest'ultimo adeguatosi al primo, in forza del disposto dell'art. 117 Cost., comma 1 – ha inteso impedire un risultato economico, ossia l'alterazione del gioco della concorrenza, a favore di tutti i soggetti del mercato ed in qualsiasi forma l'intesa concorrenziale venga posta in essere [...]. Per tale ragione, i contratti a valle di accordi contrari alla normativa antitrust – in quanto costituenti lo sbocco dell'intesa vietata, essenziale a realizzarne e ad attuarne gli effetti (Cass. Sez. U., n. 2207/2005) – partecipano della stessa natura anticoncorrenziale dell'atto a monte, e vengono ad essere inficiati dalla medesima forma di invalidità che colpisce i primi. Il legislatore nazionale ed Europeo – infatti – intendendo sanzionare con la nullità un risultato economico, ossia il fatto stesso della distorsione della concorrenza, ha dato rilievo anche a comportamenti non contrattuali o non negoziali. In tale prospettiva, si rende perciò rilevante qualsiasi forma di condotta di mercato, anche realizzantesi in forme che escludono una caratterizzazione negoziale, ed anche laddove il meccanismo di intesa rappresenti il risultato del ricorso a schemi giuridici meramente unilaterali. Da ciò consegue – come ha rilevato da tempo la giurisprudenza di questa Corte – che, allorché la L. n. 287 del 1990, art. 2, stabilisce la nullità delle intese, non ha inteso dar rilevanza esclusivamente all'eventuale negozio giuridico originario postosi all'origine della successiva sequenza comportamentale, ma a tutta la più complessiva situazione – anche successiva al negozio originario – la quale – in quanto tale – realizza un ostacolo al gioco della concorrenza (Cass. n. 827/1999). Il che equivale a dire che anche la combinazione di più atti, sia pure di natura diversa, può dare luogo, in tutto o in parte, ad una violazione della normativa antitrust, qualora tra gli stessi sussista un collegamento funzionale – non certo un collegamento negoziale, come opina parte della dottrina, attesa la vista possibilità che l'intesa a monte possa essere posta in essere, come nella specie, anche mediante atti che non rivestono siffatta natura – tale da concretare un meccanismo di violazione della normativa nazionale ed Eurounitaria antitrust. In altri termini, detta violazione è riscontrabile in ogni caso in cui tra atto a monte e contratto a valle sussista un nesso che faccia apparire la connessione tra i due atti funzionale a produrre un effetto anticoncorrenziale [...]. La funzionalità in parola si riscontra con evidenza quando il contratto a valle (nella specie una fideiussione) è interamente o parzialmente riproduttivo dell'intesa a monte, dichiarata nulla dall'autorità amministrativa di vigilanza, ossia quando l'atto negoziale sia di per se stesso un mezzo per violare la normativa antitrust, ovvero quando riproduca – come nel caso concreto – solo una parte del contenuto dell'atto anticoncorrenziale. Non è certo la deroga isolata – nei singoli contratti tra una banca ed un cliente – all'archetipo codicistico della fideiussione, ed in particolare agli artt. 1939, 1941 e 1957 c.c. a poter, invero, determinare problemi di sorta, come è ormai pacifico nella giurisprudenza di legittimità, in termini di effetto anticoncorrenziale. È, invece, il predetto nesso funzionale tra l'intesa a monte ed il contratto a valle, emergente dal contenuto di tale ultimo atto che – in violazione dell'art. 1322 c.c. – riproduca quello del primo, dichiarato nullo dall'autorità di vigilanza, a creare il meccanismo distortivo della concorrenza vietato dall'ordinamento. In siffatta ipotesi, la nullità dell'atto a monte è – per vero – veicolata nell'atto a valle per effetto della riproduzione in esso del contenuto del primo atto [...]. E ciò è tanto più evidente quando – come nella specie – le menzionate deroghe all'archetipo codicistico vengano reiteratamente proposte in più contratti, così determinando un potenziale abbassamento del livello qualitativo delle offerte rinvenibili sul mercato. La serialità della riproduzione dello schema adottato a monte – nel caso concreto dall'A.B.I. – viene, difatti, a connotare negativamente la condotta degli istituti di credito, erodendo la libera scelta dei clienti-contraenti e incidendo negativamente sul mercato [...]. Sotto tale profilo, è del tutto palese che la previsione di cui alla L. n. 287 del 1990, art. 2, comma 3, laddove stabilisce che le intese vietate sono nulle ad ogni effetto, costituisce una chiara applicazione del diritto Eurounitario, il quale – come statuito dalla citata giurisprudenza Europea – afferma che la nullità (sancita,



*dapprima dall'art. 85, n. 2 del Trattato di Roma, dipoi dall'art. 81 del Trattato CE, infine dall'art. 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea) è assoluta, e che l'accordo che ricada sotto questa disposizione è privo di effetti nei rapporti fra i contraenti e non può essere opposto ai terzi. Si tratta, invero, proprio di quella nullità ad ogni effetto che sancisce la norma nazionale succitata, e che si riverbera sui contratti stipulati a valle dell'intesa vietata anche con soggetti terzi, estranei all'atto a monte, ma ai quali tale atto non è comunque opponibile [...]. Si è, pertanto, evidentemente in presenza di una nullità speciale, posta – attraverso le previsioni di cui agli artt. 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea e della L. n. 287 del 1990, art. 2, lett. a) – a presidio di un interesse pubblico e, in specie, dell'ordine pubblico economico; dunque nullità ulteriore a quelle che il sistema già conosceva (Cass. n. 827/1999). In tal senso depono la considerazione che siffatta forma di nullità ha una portata più ampia della nullità codicistica (art. 1418 c.c.) e delle altre nullità conosciute dall'ordinamento – come la nullità di protezione nei contratti del consumatore (c.d. secondo contratto), e la nullità nei rapporti tra imprese (c.d. terzo contratto) – in quanto colpisce anche atti, o combinazioni di atti avvinati da un nesso funzionale, non tutti riconducibili alle suindicate fattispecie di natura contrattuale. La ratio di tale speciale regime – come detto – è da ravvisarsi nell'esigenza di salvaguardia dell'ordine pubblico economico, a presidio del quale sono state dettate le norme imperative nazionali ed Europee antitrust”.*

Sotto il profilo della estensione della invalidità prospettata, le Sezioni Unite della Corte di cassazione hanno infine concluso chiarendo che *“alla nullità parziale dell'accordo o della deliberazione a monte corrisponde – per le ragioni suesposte – la nullità parziale del contratto di fideiussione a valle che ne riproduca le previsioni colpite da tale forma di invalidità, e limitatamente alle clausole riproduttive di dette previsioni, salvo che la parte affetta da nullità risulti essenziale per i contraenti, che non avrebbero concluso il contratto senza quella parte del suo contenuto che è colpita da nullità, secondo quanto prevede – in piena conformità con le affermazioni della giurisprudenza Europea, riferite alla normativa comunitaria – il diritto nazionale (art. 1419, comma 1). È sempre che di tale essenzialità la parte interessata all'estensione della nullità fornisca adeguata dimostrazione. Evidenza, questa, di ben difficile riscontro nel caso di specie”.*

Per quanto rileva in questa sede, pertanto, deve sottolinearsi come, secondo la ricostruzione fornita dal massimo giudice nomofilattico, la nullità dei contratti a valle, i quali riproducano le clausole censurate da Banca d'Italia con il provvedimento n. 55 del 2.5.2005, abbia carattere *speciale* e sia fondata sulla *diretta* applicazione della fattispecie di cui all'art. 2, comma 3, della legge n. 287/1990.

Ai sensi di tale ultima disposizione di chiara derivazione Eurounitaria, precisamente, le intese vietate – come è nella specie quella qualificata illegittima dall'autorità di vigilanza nel 2005 – sono nulle *“ad ogni effetto”*, riverberandosi l'invalidità su *tutta la catena di atti (anche non negoziali) che ne costituiscono lo sbocco e che contribuiscano a perpetuarne gli effetti lesivi della concorrenza.*

Da tale angolo visuale, dunque, ciò che rileva ai fini della individuazione del perimetro applicativo della comminatoria di nullità non è la *natura* dell'atto a valle o il suo *nomen juris*, bensì la sua *idoneità funzionale concreta* a determinare una *ulteriore compromissione della concorrenza, nel solco di quanto innescato dalla intesa collocata a monte.*

Premesso quanto sopra, la pronuncia n. 41994 del 2021 delle Sezioni Unite non risulta essere stata messa in discussione dalla giurisprudenza di legittimità sotto il profilo del rimedio applicabile avverso le fideiussioni riproduttive delle clausole del modello dell'A.B.I. censurate da Banca d'Italia.

Ed infatti, successivamente alla emanazione di tale sentenza, non si registrano precedenti della Corte di cassazione che si siano significativamente mossi in senso contrario alla tesi della nullità parziale ed abbiano sostenuto la sufficienza, in proposito, della tutela risarcitoria.



Rimanendo entro i confini tracciati dalla giurisprudenza di legittimità – com'è imposto dall'art. 363-bis c.p.c. –, si osserva invece che consistenti divergenze sussistono in merito ai presupposti necessari per la configurazione della fattispecie di invalidità sopra prospettata.

3.2.1. In relazione alla prima delle questioni sulle quali appare opportuno disporre rinvio pregiudiziale, si rileva che già in una ordinanza del 2024 il Supremo Collegio ha affermato che la *“rilevazione [...] della nullità parziale del contratto «a valle» dell'intesa anticoncorrenziale, nullità che, nell'ottica della pronuncia delle Sezioni Unite, si produce di default”, “richiede che risultino dagli atti tutte le circostanze fattuali necessarie alla sua integrazione”*, tra cui *“l'epoca di stipulazione della fideiussione, che deve essere stata stipulata entro l'ambito temporale al quale può essere riferito l'accertamento della Banca d'Italia, evidente essendo che detto accertamento, operato nel 2005, non può affatto consentire di reputare esistente, e cioè persistente, in epoca successiva il pregresso accordo anticoncorrenziale, di guisa che, in caso di compresenza delle tre clausole successivamente al 2005, l'interessato ben può dedurre e comprovare che l'intesa anticoncorrenziale c'è, ma non certo in base al provvedimento precedente, bensì offrendone altra e specifica prova”* (così il punto 4.2.3 della motivazione di Cass. Civ. Sez. I 25.11.2024, n. 30383, non ufficialmente massimata).

Nella suddetta pronuncia, dunque, la Corte regolatrice ha dichiarato di porsi nel solco della sentenza n. 41994 del 2021 delle Sezioni Unite ed ha concluso che, ove la fideiussione oggetto di esame risalga a periodo successivo al 2005, la sua nullità non possa reputarsi *ex se* dimostrata attraverso la semplice evidenziazione della corrispondenza tra le clausole contenute nel testo fideiussorio e quelle dello schema dell'A.B.I. censurato da Banca d'Italia con il provvedimento n. 55 del 2.5.2005.

Le affermazioni sopra riportate sono state pedissequamente riprodotte – senza alcuna variazione e con il richiamo del precedente poc'anzi esaminato – da una posteriore ordinanza del Supremo Collegio, in cui si legge che *“occorre aggiungere (secondo quanto recentemente chiarito da Cass. n. 30383 del 2024) che la rilevazione officiosa della nullità richiede che risultino dagli atti tutte le circostanze fattuali necessarie alla sua integrazione”*, tra cui *“l'epoca di stipulazione della fideiussione, che deve essere stata stipulata entro l'ambito temporale al quale può essere riferito l'accertamento della Banca d'Italia, evidente essendo che detto accertamento, operato nel 2005, non può affatto consentire di reputare esistente, e cioè persistente, in epoca successiva il pregresso accordo anticoncorrenziale, di guisa che, in caso di compresenza delle tre clausole successivamente al 2005, l'interessato ben può dedurre e comprovare che l'intesa anticoncorrenziale c'è, ma non certo in base al provvedimento precedente, bensì offrendone altra e specifica prova”* (così il punto 7 della motivazione di Cass. Civ. Sez. I 17.1.2025, n. 1170, non ufficialmente massimata).

Ancora, analoghe espressioni e medesimi riferimenti si riscontrano anche in tempi più recenti (v., ancora con la stessa formulazione e con coincidenti richiami giurisprudenziali, il punto 3.1 della motivazione dell'ordinanza di Cass. Civ. Sez. I 1.4.2025, n. 8669, non ufficialmente massimata).

3.2.2. Tanto precisato, nel 2024 la Corte regolatrice si è con chiarezza espressa anche in senso diametralmente opposto a quello poc'anzi delineato.

Si legge in particolare in un precedente risalente a tale anno che *“il giudice d'appello”* aveva riscontrato *“la nullità della clausola n. 6 della fideiussione – dal contenuto corrispondente all'articolo 6 del modulo A.B.I. oggetto del provvedimento del 2 maggio 2005 -”* e che, pur nondimeno, era stata esclusa la liberazione del fideiussore (così il punto 1 della motivazione di Cass. Civ. Sez. III 24.7.2024, n. 20648, non ufficialmente massimata).

A fronte di ciò, il Supremo Collegio, oltre ad accogliere il secondo ed il terzo motivo di ricorso con cui si era censurata la mancata declaratoria della decadenza dalla garanzia per omessa proposizione di iniziativa giurisdizionale nel termine semestrale, ha espressamente affermato che *“effettivamente l'articolo 1957 c.c. è una norma protettiva del fideiussore, e la clausola n. 6 del negozio fideiussorio è nulla, come dichiarato dal ben noto intervento (ben anteriore al contratto di*



*fideiussione omnibus in esame, stipulato nel 2011) della Banca d'Italia nel 2005"* (così Cass. Civ. Sez. III 24.7.2024, n. 20648 cit., punto 1 della motivazione).

Ebbene, il fatto che in tale precedente la Corte di cassazione, *senza compiere ulteriori indagini*, abbia ricollegato la nullità della disposizione negoziale derogativa dell'art. 1957 c.c. al più volte richiamato provvedimento sanzionatorio dell'autorità di vigilanza rende evidente come sia stata *la mera riproduzione (parziale) dello schema dell'A.B.I. sanzionato da quest'ultima* - nel percorso argomentativo seguito nella ordinanza in oggetto - ad inficiare la validità della clausola in esame.

Deve poi essere puntualizzato che a tali conclusioni il Supremo Collegio è giunto *nonostante la fideiussione prestata dalla parte ricorrente risalisse al 2011* e fosse dunque stata prestata al di fuori del periodo compreso tra il 2002 ed il 2005, in relazione al quale soltanto si è svolto l'accertamento compiuto da Banca d'Italia nel 2005.

Anche successivamente la Corte regolatrice ha riproposto i superiori esiti.

Segnatamente, in una ordinanza emessa sempre nel 2024 il Supremo Collegio si è occupato della posizione dei *"fideiussori"* di una società, i quali avevano garantito l'adempimento di debito formatosi a titolo di *"canoni dovuti per un contratto di locazione finanziaria del 3 agosto 2006"* (Cass. Civ. Sez. III 21.10.2024, n. 27243, non ufficialmente massimata).

Dal testo della sentenza d'appello portata all'attenzione della Corte di cassazione si evince inequivocabilmente che la garanzia in esame presentava natura specifica ed era pertanto stata prestata *contestualmente* alla stipula del citato *leasing* (v. il punto 3.2 della motivazione di App. Milano Civ. Sez. III 31.1.2023, n. 306, ove, *"circa l'asserita conformità della fideiussione in parola con lo schema A.B.I. censurato di parziale nullità dalla Banca d'Italia"*, testualmente si legge: *"né si tratta di fideiussione omnibus o che riproduca pedissequamente, neppure da un punto di vista lessicale e/o stilistico, detto schema, anzi essendo evidenti le personalizzazioni per rapportare detto documento alle obbligazioni di cui al contratto garantito"*, v. anche il punto 3.3 della motivazione della medesima sentenza, in cui si aggiunge: *"d'altra parte, gli appellanti – salvo la rigorosa allegazione e prova del contrario, non offerta, né certo superata e tanto meno dedotta – avrebbero in ogni caso prestato la garanzia, anche senza le clausole predette, essendo, come più sopra anticipato, persone legate alla debitrice principale e, quindi, portatrici di un interesse economico alla concessione del leasing in discussione"*, v. infine il punto 4.2 della motivazione di Cass. Civ. Sez. III 21.10.2024, n. 27243 cit., ove, a conferma della natura specifica della garanzia – prestata contestualmente alla stipula del *leasing* del 2006 – si precisa che, in merito alla tesi per cui la nullità ex art. 2 della legge n. 287/1990 investirebbe solo la fideiussione *omnibus*, *"S.U. 41994/2021 non richiede espressamente quest'ultima, bensì si riferisce ai contratti di fideiussione "a valle" di intese dichiarate parzialmente nulle dall'Autorità Garante, per cui se vi fosse la clausola nulla del modello A.B.I., quantomeno in parte qua il contratto sarebbe a valle"*).

Premesso ciò, il Supremo Collegio ha accolto il ricorso proposto, rilevando, in chiusura, che *"la nullità"* della *"clausola contrattuale in esame"* si fonda *"sulla necessaria tutela della libertà di concorrenza, come rilevato dalle Sezioni Unite nell'arresto del 2021"*, e che *"la corte territoriale, infine, conclude nel senso che sarebbe stata "validamente" dispensata la concedente dai termini di cui all'articolo 1957 c.c. (sentenza, pagina 7): ma tale risultato interpretativo – per non dire assertivo – deriva, come si è visto, da null'altro che una completa e continua divergenza dalla nullità parziale riconosciuta dal giudice nomofilattico, vale a dire da una inequivoca violazione di legge"* (v. i punti 4.3 e 4.4 della motivazione di Cass. Civ. Sez. III 21.10.2024, n. 27243 cit.).

Ricordato come nel caso di specie la fideiussione fosse stata prestata nel 2006 contestualmente alla stipula del *leasing*, l'affermazione per la quale *"se vi fosse la clausola nulla del modello A.B.I., quantomeno in parte qua il contratto sarebbe a valle"* (v. ancora il punto 4.2 della motivazione di Cass. Civ. Sez. III 21.10.2024, n. 27243 cit.) palesa come, anche per



garanzie rilasciate al di fuori del periodo compreso tra il 2002 ed il 2005, la mera riproduzione dello schema censurato da Banca d'Italia sia stata reputata sufficiente per inficiare la validità delle previsioni dei singoli negozi fideiussori.

3.2.3. Fermo quanto sopra, non può poi passare inosservato un ulteriore dato.

Deve infatti rilevarsi che i precedenti che hanno ritenuto che la mera riproduzione dello schema dell'A.B.I. censurato dal provvedimento n. 55 del 2005 di Banca d'Italia non basti per giustificare la nullità delle previsioni delle fideiussioni ove esse siano state prestate in periodo diverso da quello compreso tra il 2002 ed il 2005 (v. ancora Cass. Civ. Sez. I 25.11.2024, n. 30383; Cass. Civ. Sez. I 17.1.2025, n. 1170; Cass. Civ. Sez. I 1.4.2025, n. 8669) hanno espressamente o implicitamente mostrato di volersi uniformare al *dictum* della sentenza n. 41994 del 2021 della Corte di cassazione.

Pur nondimeno, in quest'ultima, la superiore limitazione temporale non risulta chiaramente enucleata ed appare, a ben vedere, smentita dal risultato finale raggiunto dalle Sezioni Unite del Supremo Collegio.

Ed invero, nella detta sentenza n. 41994/2021 la Corte di cassazione, nel suo massimo consenso, dopo aver affermato che il nesso funzionale che giustifica la declaratoria di nullità ai sensi dell'art. 2, comma 3, della legge n. 287/1990 “*si riscontra con evidenza quando il contratto a valle (nella specie una fideiussione) è interamente o parzialmente riproduttivo dell'intesa a monte, dichiarata nulla dall'autorità amministrativa di vigilanza, ossia quando l'atto negoziale sia di per se stesso un mezzo per violare la normativa antitrust, ovvero quando riproduca – come nel caso concreto – solo una parte del contenuto dell'atto anticoncorrenziale*”, ha disatteso il ricorso proposto dal creditore ed ha confermato la declaratoria di parziale nullità dei testi costitutivi di due garanzie, una delle quali prestata il “13 giugno 2006”, così esprimendosi: “*orbene, nella fattispecie in esame, la Corte d'appello ha accertato – con valutazione di merito incensurabile in questa sede – che le clausole contenute nelle fideiussioni in questione erano del tutto coincidenti con le clausole nn. 2, 6 e 8 dello schema A.B.I., facendo applicazione del principio, più volte affermato da questa Corte, secondo cui la produzione del provvedimento dell'Autorità Garante costituisce prova privilegiata della condotta anticoncorrenziale, a prescindere dal fatto che siano state irrogate, o meno, sanzioni pecuniarie agli autori della violazione. [...] Si è, invero, affermato – al riguardo – che in tema di accertamento dell'esistenza di intese restrittive della concorrenza vietate dall'art. 2 della l. n. 287 del 1990, e con particolare riguardo alle clausole relative a contratti di fideiussione da parte delle banche, il provvedimento della Banca d'Italia di accertamento dell'infrazione, adottato prima delle modifiche apportate dall'art. 19, comma 11, della l. n. 262 del 2005, possiede, al pari di quelli emessi dall'Autorità Garante della concorrenza e del mercato, un'elevata attitudine a provare la condotta anticoncorrenziale, indipendentemente dalle misure sanzionatorie che siano – eventualmente – in esso pronunciate. Il giudice del merito è, quindi, tenuto, per un verso, ad apprezzarne il contenuto complessivo, senza poter limitare il suo esame a parti isolate di esso, e, per altro verso, a valutare se le disposizioni convenute contrattualmente coincidano con le condizioni oggetto dell'intesa restrittiva, non potendo attribuire rilievo decisivo all'attuazione o meno della prescrizione contenuta nel menzionato provvedimento, con cui è stato imposto all'A.B.I. di estromettere le clausole vietate dallo schema contrattuale diffuso presso il sistema bancario (Cass., 22/05/2019, n. 13846). [...] La Corte territoriale ha, quindi, correttamente dichiarato la «nullità, per violazione dell'art. 2, comma 1, lett. a) l. 287/1990 degli articoli 2, 6 e 8 dei contratti di fideiussione per cui è causa», lasciando in vita tutte le altre clausole negoziali. [...] Dalla ritenuta nullità parziale del contratto di fideiussione a valle dell'intesa vietata – nella specie diretta a falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato nazionale, mediante un'attività consistente nel fissare direttamente talune «condizioni contrattuali» – discende una serie di conseguenze sul piano sostanziale e processuale. [...] Da siffatta opzione interpretativa deriva, anzitutto, che le fideiussioni per cui è causa restano pienamente valide ed efficaci, sebbene depurate delle sole clausole riproduttive di quelle dichiarate nulle dalla Banca d'Italia, poiché anticoncorrenziali, in conformità a quanto stabilito dall'art. 1419 cod. civ., nonché dalle affermazioni della giurisprudenza europea succitate. [...] Da tutto quanto suesposto*

Firmato Da: GABRIELE P.ATTI Emesso Da: ARUBAPEC EU QUALIFIED CERTIFICATES CA.G1 Serial#: 5681df6834dc34910de0c316d31ecf3



*discende, dunque, con riferimento al caso concreto, la nullità parziale delle fideiussioni stipulate [...], ossia limitatamente alle clausole nn. 2, 6 e 8, come correttamente ritenuto dalla Corte d'appello, con conseguente rigetto del primo e secondo motivo di ricorso, restando assorbite le questioni – contenute nei motivi terzo e quarto – concernenti la natura delle fideiussioni a valle e la derogabilità di cui all'art. 1957 cod. civ.” (così i punti 2.19, 2.20 e 2.21 della motivazione di Cass. Civ. Sez. Un. 30.12.2021, n. 41994).*

Come appare evidente, le Sezioni Unite del Supremo Collegio, anche in relazione ad una garanzia rilasciata al di fuori del periodo compreso tra il 2002 ed il 2005, hanno ricondotto la nullità parziale al mero dato della riproduzione delle clausole dello schema dell'A.B.I. censurato da Banca d'Italia (v., inequivocabilmente, l'affermazione per cui *“la Corte d'appello ha accertato – con valutazione di merito incensurabile in questa sede – che le clausole contenute nelle fideiussioni in questione erano del tutto coincidenti con le clausole nn. 2, 6 e 8 dello schema A.B.I., facendo applicazione del principio, più volte affermato da questa Corte, secondo cui la produzione del provvedimento dell'Autorità Garante costituisce prova privilegiata della condotta anticoncorrenziale, a prescindere dal fatto che siano state irrogate, o meno, sanzioni pecuniarie agli autori della violazione”*).

3.3. Contrasti sovrapponibili a quelli descritti nel punto che precede si registrano, nella giurisprudenza di legittimità, anche allorché si tratti di stabilire se la nullità derivante dalla replicazione contrattuale delle disposizioni interessate dal provvedimento sanzionatorio n. 55 del 2.5.2005 investa esclusivamente le fideiussioni *omnibus* o si estenda a quelle prestate per una specifica operazione.

3.3.1. Sul punto, si legge in svariate pronunce del 2024 e del 2025 che *“il provvedimento della Banca d'Italia è riferito solo ed esclusivamente alle fideiussioni omnibus, non a quelle prestate per un affare particolare, fideiussioni omnibus le quali vengono specificamente prese in considerazione per la loro attitudine, evidenziata dall'Associazione Bancaria Italiana, quale strumento di tutela macroprudenziale del sistema bancario, sicché l'accertamento effettuato dall'allora Autorità Garante è stato limitato a tale tipologia di fideiussione, e solo rispetto ad essa può possedere l'efficacia probatoria privilegiata che l'ordinamento gli riconosce”* (così il punto 4.2.3 della motivazione della già richiamata Cass. Civ. Sez. I 25.11.2024, n. 30383 cit.; v., senza alcuna variazione lessicale, il punto 7 della motivazione di Cass. Civ. Sez. I 17.1.2025, n. 1170 cit., nonché il punto 3.1 della motivazione della già richiamata Cass. Civ. Sez. I 1.4.2025, n. 8669 cit.).

In altra precedente sentenza, ufficialmente massimata, la Corte di cassazione aveva ulteriormente argomentato la superiore posizione, così esprimendosi: *“è un punto inegabilmente fermo da cui deve partire il ragionamento che il giudizio di sfavore esternato nell'occasione da Banca d'Italia abbia riguardato una tipologia di contratto, che condivide con quello su cui si appuntano le riserve ricorrenti solo l'appartenenza ad una comune matrice genetica. Di ciò del resto non dubita neppure il ricorrente, il quale proprio perché consapevole del fatto che l'apprezzamento di Banca d'Italia abbia riguardato il tipo della fideiussione omnibus e non il tipo della fideiussione specifica interroga questa Corte se quell'apprezzamento possa rendersi estensibile al negozio da lui sottoscritto nell'occasione, ipotizzando in caso affermativo che debbano trarsi gli effetti sanzionatori indicati da SS. UU. 41994/2021. [...] All'interrogativo così posto il collegio reputa di dover rispondere negativamente. E ciò per due ordini di ragioni. La prima si ritrae dal medesimo provvedimento di Banca d'Italia ed, ovviamente, non riposa sulla considerazione che esso concerne pacificamente il tipo della fideiussione omnibus. Piuttosto è decisivo in questa chiave, scorrendo il testo del deliberato, sottolineare non solo – come bene annota il Procuratore Generale nelle proprie requisitorie – che in più passaggi Banca d'Italia si dà cura di tratteggiare le significative difformità che in punto di ricadute ed utilità economica dello strumento, ricorrono tra i due tipi di fideiussione, «evidenziando la maggiore efficienza economica della “specifica” rispetto alla omnibus ed i minori rischi anticoncorrenziali», ma che come si legge al punto 78 del provvedimento – ove significativamente si avverte che*



*“le valutazioni effettuate durante l’istruttoria non hanno avuto per oggetto la legittimità delle singole clausole ...” - «il portato anticoncorrenziale» - sono ancora parole del Requirente - «non si rileva dalla simmetrica adozione delle singole clausole abusive, così come oggi affermato da parte ricorrente, bensì dal precipitato di tali clausole nello schema “omnibus”, quindi coinvolgente per sua natura una serie indefinita di rapporti anche futuri; è sembrato quindi, in estrema sintesi, che l’adozione di tali clausole per una serie indefinita e futura di rapporti avesse effetti anticoncorrenziali nella misura in cui mirano ad addossare al fideiussore le conseguenze negative derivanti dall’inosservanza degli obblighi di diligenza della banca ovvero dall’invalidità o dall’inefficacia dell’obbligazione principale e degli atti estintivi della stessa». Il che è del tutto coerente con gli assetti della materia stabiliti da tempo della giurisprudenza di questa Corte, dell’avviso infatti che le singole deroghe di cui al provvedimento A.B.I. in sé considerate non costituiscono clausole abusive o vessatorie [...]. La seconda ragione si lega alla richiamata giurisprudenza di questa Corte ed, in particolare, alla considerazione ancora sviluppata nel Provvedimento di Banca d’Italia al punto 78 in ragione della quale l’illiceità, per come argomentata dalle SS.UU. 41994/2021, delle clausole cui si è fatto cenno non concerne le clausole in sé, ma il fatto che essendo inserite in un modello contrattuale di uso corrente, esse possano ostacolare la “pattuizione di migliori clausole contrattuali, inducendo le banche ad uniformarsi a uno standard negoziale che prevede una deteriore disciplina contrattuale della posizione del garante”. In buona sostanza ciò che giustifica l’espunzione delle clausole “incriminate” dal modello negoziale che disciplina in maniera uniforme la fideiussione omnibus è la loro anticoncorrenzialità derivante da un uso corrente legittimato dal ricorso delle banche ad uno standard negoziale deteriore per il prestatore della garanzia. L’inesistibilità, perciò, del visto orientamento al tipo della fideiussione specifica dipende allora proprio dal fatto che il giudizio di sfavore pronunciato da Banca d’Italia si renda applicabile alle sole fideiussioni omnibus in quanto solo con riguardo ad esse è stata accertata la natura anticoncorrenziale delle clausole sanzionate. Si ha così ragione di una lettura restrittiva della portata del Provvedimento di Banca d’Italia che trova anche il conforto nella disciplina del d. lgs. 19 gennaio 2017, n. 3, con cui si è proceduto a dare attuazione sul piano interno alla direttiva 104/2014/UE c.d. “private enforcement” ai sensi dell’art. 7, comma 2, nel quale, nel dare seguito ad un principio generale di prova privilegiata (ai fini risarcitori) per l’accertamento anticoncorrenziale operato da un’autorità nazionale, ovvero dalla Commissione, si precisa, con significative ricadute interpretative appunto in funzione di un’applicazione circoscritta degli effetti sanzionatori, che tale prova è limitata all’accertamento “per l’autore, della natura della violazione e della sua portata materiale, personale, temporale e territoriale, valutabile insieme ad altre prove” (v. i punti 5 e 6 della motivazione della sentenza di Cass. Civ. Sez. I 2.8.2024, n. 21841, richiamata anche al punto 1.2 della motivazione della successiva ordinanza di Cass. Civ. Sez. III 10.1.2025, n. 657, non ufficialmente massimata; v. anche le contestuali Cass. Civ. Sez. III 10.1.2025, n. 660, non massimata su tale questione, e Cass. Civ. Sez. III 10.1.2025, n. 675, non ufficialmente massimata).*

3.3.2. L’indirizzo sopra illustrato, per quanto assistito da validi argomenti giuridici ed ampiamente motivato, si scontra inesorabilmente – senza che sussista alcuna possibilità di coordinamento interpretativo da parte del giudice di merito – con il risultato raggiunto dalla pur richiamata sentenza n. 41994 del 2021 delle Sezioni Unite della Corte di cassazione. Come si è già puntualizzato, in quest’ultima si è affermato che *“la Corte d’appello ha accertato – con valutazione di merito incensurabile in questa sede – che le clausole contenute nelle fideiussioni in questione erano del tutto coincidenti con le clausole nn. 2, 6 e 8 dello schema A.B.I., facendo applicazione del principio, più volte affermato da questa Corte, secondo cui la produzione del provvedimento dell’Autorità Garante costituisce prova privilegiata della condotta anticoncorrenziale, a prescindere dal fatto che siano state irrogate, o meno, sanzioni pecuniarie agli autori della violazione”* (v. ancora una volta Cass. Civ. Sez. Un. 30.12.2021, n. 41994).



Ebbene, le Sezioni Unite del Supremo Collegio hanno in via consequenziale, *per ciò solo*, confermato la pronuncia di merito nella parte in cui essa aveva dichiarato parzialmente nulle due fideiussioni, *una delle quali presentava senz'altro natura specifica*.

In tal senso depono inequivocabilmente il testo della sentenza di merito portata all'attenzione della Corte regolatrice, nella quale si legge che la *"parte convenuta"* avrebbe rilevato che *"i contratti di fideiussione non rientrerebbero nel paradigma legale della fideiussione omnibus stigmatizzata dalla Banca d'Italia, trattandosi di "operazioni specifiche professionisti/imprese" (v. App. Roma Civ. Sez. I 11.6.2016, n. 3746, all'interno di paragrafo denominato "la domanda di declaratoria di nullità")*.

La dottrina occupatasi del tema ha esattamente in questi termini ricostruito la fattispecie esaminata dalla pronuncia n. 41994 del 2021.

Si è infatti affermato che *"le Sezioni Unite non si occupano direttamente della questione, però il caso oggetto della sentenza è pacificamente un caso di fideiussione specifica. La circostanza che nel giudizio relativo a detta fideiussione non sia stata revocata in dubbio l'applicabilità della nullità parziale a una fattispecie di fideiussione specifica, indirettamente potrebbe avvalorare il principio per cui la nullità parziale vale anche per questa figura di garanzia"*.

3.3.3. In aggiunta a quanto sopra esposto – di per sé sufficiente ad evidenziare la sussistenza di un contrasto sul punto nella giurisprudenza di legittimità –, si rileva che i principi illustrati dalla pronuncia n. 41994 del 2021 della Corte di cassazione sono stati successivamente ritenuti senz'altro applicabili alle fideiussioni specifiche in altri provvedimenti emessi da quest'ultima.

Ciò è accaduto anche in tempi recenti.

In particolare, in una ordinanza resa nel 2024 e già richiamata, il Supremo Collegio, nell'annullare la sentenza di merito che aveva escluso nel caso di specie la nullità ex art. 2 della legge n. 287/1990 per non essere la fideiussione riconducibile alla categoria *omnibus*, ha puntualizzato, reputando ciò *"dirimente"*, che *"S.U. 41994/2021 non richiede espressamente quest'ultima, bensì si riferisce ai contratti di fideiussione "a valle" di intese dichiarate parzialmente nulle dall'Autorità Garante, per cui se vi fosse la clausola nulla del modello A.B.I., quantomeno in parte qua il contratto sarebbe a valle"* (v. ancora il punto 4.2 della motivazione di Cass. Civ. Sez. III 21.10.2024, n. 27243 cit.).

Per completezza, va rilevato che la dottrina ha rinvenuto anche nel 2022 un precedente favorevole all'applicazione alle fideiussioni specifiche dei principi enunciati dalle Sezioni Unite nel 2021 (v. Cass. Civ. Sez. III 30.11.2022, n. 35290, non ufficialmente massimata, in cui, precisato al punto 6 della motivazione che con il sesto motivo di ricorso si era lamentata la *"omessa declaratoria d'ufficio della nullità della fideiussione specifica"*, si è al punto 9 della motivazione fatta chiara applicazione della sentenza n. 41994 del 2021 per concludere che *"nulle in tali contratti di fideiussione sono soltanto le clausole anticoncorrenziali, mentre il ricorrente sostiene la nullità integrale della fideiussione, senza peraltro evidenziare nella fattispecie concreta i presupposti che per tale eccezione sono indicati dalle Sezioni Unite, e in particolare gli elementi che attestino una essenzialità delle clausole nulle"*).

3.4. In relazione all'ultima questione sulla quale appare opportuno disporre il rinvio pregiudiziale, occorre premettere che, ove sia stata dichiarata la nullità delle clausole riproduttive dello schema dell'A.B.I. censurato da Banca d'Italia nel 2005, in sostituzione delle disposizioni negoziali nulle deve applicarsi la disciplina prevista in via suppletiva dal codice civile e, per quanto interessa in questa sede, dall'art. 1957 c.c., nella parte in cui impone al creditore, a pena di decadenza dalla garanzia prestata in suo favore, di attivarsi contro il debitore principale entro sei mesi dalla scadenza dell'obbligazione.



Premesso ciò, è controverso nella giurisprudenza di legittimità, allorché nel testo fideiussorio sia inserita la pattuizione contemplante la possibilità di ottenere il pagamento a semplice richiesta scritta, se l'estinzione possa essere evitata mediante mera istanza stragiudiziale o se, al contrario, sia indispensabile l'avvio di iniziative di carattere giurisdizionale.

3.4.1. Recentemente, nel 2025, si è espressa nel senso della sufficienza della richiesta non giudiziale una ordinanza così massimata: *“in tema di contratto autonomo di garanzia, la presenza di una clausola a c.d. prima richiesta, in concorrenza con la previsione di cui all'art. 1957 c.c., che trova applicazione a seguito della pronuncia di nullità parziale della clausola derogatoria, in quanto conforme allo schema A.B.I. giudicato anticoncorrenziale dall'autorità garante, non determina l'elisione del termine semestrale per agire nei confronti del debitore, ma solo il venir meno dell'obbligo di esperire un'azione giudiziale in quel termine, essendo sufficiente, per evitare la decadenza, una mera iniziativa stragiudiziale nei confronti del garante”* (Cass. Civ. Sez. III 27.2.2025, n. 5179).

Nello stesso anno si è mosso nella medesima direzione altro precedente di legittimità (Cass. Civ. Sez. I 10.1.2025, n. 660 cit., relativa a fattispecie in cui si è fatta applicazione dell'art. 2 della legge n. 287/1990 e così ufficialmente massimata: *“in tema di contratto autonomo di garanzia, ove le parti abbiano convenuto che il pagamento debba avvenire “a prima richiesta”, l'eventuale rinvio pattizio alla previsione della clausola di decadenza di cui all'art. 1957, comma 1, c.c., deve intendersi riferito – giusta l'applicazione del criterio ermeneutico previsto dall'art. 1363 c.c. – esclusivamente al termine semestrale indicato dalla predetta disposizione; pertanto, deve ritenersi sufficiente ad evitare la decadenza la semplice proposizione di una richiesta stragiudiziale di pagamento, non essendo necessario che il termine sia osservato mediante la proposizione di una domanda giudiziale”*).

Non pienamente pertinente si mostra invece l'ordinanza richiamata dall'odierna parte opposta all'ultima udienza tenutasi, non emergendo in essa la configurabilità della nullità di cui all'art. 2 della legge n. 287/1990 (Cass. Civ. Sez. III 29.4.2025, n. 11321, non ufficialmente massimata).

3.4.2. Premesso quanto sopra, si osserva che nella più volte citata sentenza n. 41994 del 2021 le Sezioni Unite della Corte di cassazione non hanno reputato sprovvista di interesse la domanda di nullità delle garanzie formulata dai fideiussori, nonostante i testi negoziali avessero previsto la clausola del pagamento *“a semplice richiesta scritta”* (v. punto 1.3 della motivazione) e nonostante fosse emerso che *“con [...] raccomandate del 9 febbraio 2009, del 27 maggio 2009, dell'8 giugno 2009, e infine del 24 febbraio 2010, l'istituto di credito comunicava [...] alla debitrice principale la risoluzione dei contratti, chiedendo la restituzione del relativo scoperto”* (v. punto 1 della esposizione di fatto).

Ebbene, qualora si fosse ritenuta la suddetta previsione negoziale idonea ad attribuire al creditore il potere di evitare la decadenza di cui all'art. 1957 c.c. con semplice istanza stragiudiziale, avendo il medesimo contestualmente determinato la scadenza dell'obbligazione principale e chiesto il pagamento del debito, il Supremo Collegio avrebbe dovuto considerare giuridicamente inutile l'accertamento della invalidità delle fideiussioni, dal momento che per queste ultime avrebbe dovuto dirsi evitata la maturazione della fattispecie decadenziale.

3.4.3. La tesi per la quale, ove sia stata dichiarata la nullità delle clausole riproduttive dello schema dell'A.B.I. censurato da Banca d'Italia nel 2005, l'estinzione della garanzia potrebbe essere scongiurata soltanto con l'avvio di iniziative di carattere giurisdizionale, anche in presenza della previsione contemplante il c.d. pagamento a semplice richiesta, ha poi trovato esplicito avallo in un precedente di legittimità del 2024.

Si legge in quest'ultimo – già richiamato – che *“con il secondo motivo”* parte ricorrente aveva denunciato, *“ex articolo 360, primo comma, n. 3 c.p.c., violazione e/o falsa applicazione degli articoli 1957 e 1491, comma 1, c.c. Si sostiene che il giudice d'appello non ha considerato che, se l'articolo 6 era parzialmente nullo, la banca sarebbe comunque decaduta dal potere di agire nei confronti del fideiussore per non avere promosso e diligentemente coltivato azioni nei confronti del debitore principale ai sensi dell'articolo 1957 c.c. [...] Si osserva che la giurisprudenza insegna che l'iniziativa ex*



articolo 1957 c.c. deve essere giudiziaria, e non quindi consistere” in “una mera diffida stragiudiziale (anche questo viene riconosciuto dal giudice d’appello, pagina 9, sub. 2.11 della sentenza). La banca però, nel caso in esame, non ha esercitato alcuna azione giudiziaria nei confronti della debitrice principale né nei confronti dell’attuale ricorrente (il creditore potendo scegliere se escutere il debitore principale o il fideiussore, se non è pattuito il beneficio di escussione ex articolo 1944 c.c., come la corte territoriale riconosce) e al fideiussore ha inviato soltanto una raccomandata [...] per chiedere il pagamento. Quindi, non deducendo da questo la nullità parziale ex articolo 1419, comma 1, c.c. (da intendersi relativa alla clausola n. 6), la corte avrebbe errato, violando tale norma e l’articolo 1957 c.c. [...] Con il terzo motivo si denuncia, ex articolo 360, primo comma, n. 3 c.p.c., violazione e/o falsa applicazione degli articoli 1957 e 1175 c.c. Il giudice d’appello ritiene che la pattuizione, avvenuta nel contratto fideiussorio de quo, dell’obbligo di pagare “a semplice richiesta scritta” esonera dall’onere di proporre domanda giudiziale entro sei mesi” a “pena di decadenza, perché deroga convenzionalmente rispetto all’articolo 1957 c.c.; e Cass. 5598/2020 nega la possibilità di derogare l’articolo 1957 c.c. implicitamente con una siffatta clausola “di pagamento prima richiesta o altra equivalente”, in quanto l’articolo 1957 c.c. esprime “un’esigenza di protezione del fideiussore”. Inoltre il giudice d’appello, ad avviso del ricorrente, viola l’articolo 1175 c.c., in quanto esonera il creditore dall’obbligo di correttezza/buona fede: nel caso in esame, infatti, la banca non ha compiuto azioni giudiziarie bensì ha soltanto inviato una richiesta mediante raccomandata” (così i paragrafi 2 e 3 di Cass. Civ. Sez. III 24.7.2024, n. 20648 cit., non ufficialmente massimata).

Chiarito dunque come nel caso in esame il ricorrente avesse censurato la sentenza di merito nella parte in cui essa aveva reputato evitata la decadenza di cui all’art. 1957 c.c. mediante invio di semplice istanza stragiudiziale, la Corte di cassazione ha ritenuto fondate le doglianze con le seguenti argomentazioni: “il secondo e il terzo motivo, che possono congiuntamente e prioritariamente esamarsi in quanto connessi e logicamente tali, sono fondati e vanno accolti nei termini di seguito indicati. Effettivamente l’articolo 1957 c.c. è una norma protettiva del fideiussore, e la clausola n. 6 del negozio fideiussorio è nulla, come dichiarato dal ben noto intervento (ben anteriore al contratto di fideiussione omnibus in esame, stipulato nel 2011) della Banca d’Italia nel 2005. L’interpretazione del giudice d’appello ictu oculi finisce per neutralizzare l’articolo 1957 c.c. nel considerare nella specie applicabile una clausola riconducibile all’articolo 6 del modulo A.B.I., ormai da tempo riconosciuta come illecita. La censura veicolata nei motivi va pertanto accolta, con assorbimento del primo motivo” (così il paragrafo 4 di Cass. Civ. Sez. III 24.7.2024, n. 20648 cit., non ufficialmente massimata).

Sempre da tale angolo visuale, non appare invece risolutivo il precedente richiamato dagli oppositori all’ultima udienza, non vertendosi in esso in tema di fideiussione riproduttiva delle clausole dello schema dell’A.B.I. censurato da Banca d’Italia (v. Cass. Civ. Sez. I 2.4.2025, n. 8733).

4. Così ricostruito il quadro della giurisprudenza di legittimità esistente in materia, osserva il Tribunale che, per ciascuna delle questioni in esame, l’adesione all’uno o all’altro indirizzo ha valenza dirimente nella controversia sottoposta all’odierno vaglio.

4.1. Va anzitutto precisato – a scanso di equivoci – che le garanzie oggetto di causa non sono riconducibili alla figura del *garantienvertrag*.

Sul punto, occorre ricordare che, secondo il condivisibile indirizzo del Supremo Collegio, “il carattere distintivo del contratto autonomo di garanzia è costituito dall’assenza dell’elemento dell’accessorietà della garanzia, derivante dall’esclusione della facoltà del garante di opporre al creditore le eccezioni spettanti al debitore principale, in deroga alla regola essenziale posta per la fideiussione dall’art. 1945 c.c., e dalla conseguente preclusione della legittimazione del debitore a chiedere che il garante opponga al creditore garantito le eccezioni nascenti dal rapporto principale,



nonché della proponibilità di tali eccezioni al garante successivamente al pagamento da quest'ultimo effettuato" (così Cass. Civ. Sez. I 31.7.2015, n. 16213; in senso analogo Cass. Civ. Sez. II 17.6.2022, n. 19693).

Ancora, la Corte di Cassazione – sulla scorta della migliore dottrina – ha precisato, in relazione alla "clausola di pagamento a prima richiesta", che la sua presenza "non assume rilievo decisivo ai fini della qualificazione di un negozio come "contratto autonomo di garanzia" o come "fideiussione", potendo tali espressioni riferirsi sia a forme di garanzia svincolate dal rapporto garantito (e quindi autonome) sia a garanzie, come quelle fideiussorie, caratterizzate da un vincolo di accessorietà, più o meno accentuato, nei riguardi dell'obbligazione garantita, sia infine a clausole, il cui inserimento nel contratto di garanzia è finalizzato, nella comune intenzione dei contraenti (non all'esclusione, ma) a una deroga parziale della disciplina dettata dal citato art. 1957 (ad esempio, limitata alla previsione che una semplice richiesta scritta sia sufficiente ad escludere l'estinzione della garanzia), esonerando il creditore dall'onere di proporre azione giudiziaria" (così testualmente Cass. Civ. Sez. I 9.8.2016, n. 16825).

Dovendosi interpretare le pattuizioni in modo sistematico – secondo il canone ermeneutico di cui all'art. 1363 c.c. –, si rileva, quanto al testo costitutivo della garanzia del 23.1.2015, che il relativo art. 6, rubricato "fideiussione", dispone al primo comma: "la parte garante dichiara di prestare fideiussione per sé, successori ed aventi causa, in via solidale ed indivisibile fra tutti, per il pieno e puntuale adempimento di tutte le obbligazioni assunte dalla parte finanziata con il presente contratto, ivi comprese quelle derivanti dall'eventuale risoluzione, ed in specie per la restituzione del capitale, per il pagamento degli interessi (compresi quelli di mora) ed accessori, per il rimborso delle spese e di quant'altro dovuto in forza del presente contratto, ma comunque fino all'importo massimo di euro 90.000,00 (Novantamila/00)" (v. pag. 3, art. 6, dell'all. 7 del ricorso monitorio).

La natura accessoria della garanzia in esame – tale da orientare la qualificazione nella direzione della fideiussione, oltretutto espressamente richiamata nella rubrica della citata clausola – emerge in tutta evidenza dalle esposte previsioni negoziali, nelle quali difetta la esclusione della proponibilità delle eccezioni, costituente il *proprium* del *garantiemvertrag*. Quanto all'altro testo negoziale del 3.2.2015, oltre alla terminologia impiegata, è sufficiente rilevare che l'art. 8 di esso stabilisce che "nessuna eccezione può essere opposta dal fideiussore riguardo al momento in cui la Banca esercita la sua facoltà di recedere dai rapporti col debitore" (v. pagg. 5, 9, 17 e 21 dell'all. 9 del ricorso monitorio).

Ebbene, tale *specifica* esclusione della possibilità di sollevare la *singola* eccezione sopra delineata non può che presupporre la *generale* proponibilità delle doglianze diverse dalla stessa.

Del resto, qualora si dovesse ragionare diversamente, la clausola di cui all'art. 8 del testo del 3.2.2015 risulterebbe svuotata di qualsiasi utilità, in contrasto con l'ulteriore canone ermeneutico di cui all'art. 1367 c.c., per il quale, nel dubbio, le pattuizioni devono interpretarsi nel senso in cui possano avere qualche effetto, anziché in quello secondo cui non ne avrebbero alcuno (v. App. Brescia Sez. I 3.10.2023, n. 1484; Trib. Siracusa Sez. II 10.6.2024, n. 1405, per fattispecie del tutto analoga).

Va ancora chiarito che la qualificazione in termini di garanzie autonoma non è stata prospettata da alcuna delle parti in causa.

4.2. Sempre a scanso di equivoci, occorre puntualizzare che nel caso di specie non può farsi applicazione della disciplina prevista a tutela del consumatore dal decr. lgs. n. 206/2005 (c.d. codice del consumo).

Qualora ciò fosse stato possibile, l'eccezione di decadenza dalla garanzia fideiussoria formulata dalle opponenti Silvia Gibiino e Marialetizia Giglia avrebbe trovato accoglimento, senza alcuna necessità di risolvere le questioni sopra prospettate.

Ed invero, ove la clausola di c.d. pagamento a semplice richiesta scritta, contenuta all'art. 6, comma 2, della garanzia prestata il 23.1.2015 e all'art. 7 del testo del 3.2.2015 (v. pag. 3 dell'all. 7 del ricorso monitorio e pagg. 5, 9, 17 e 21



dell'all. 9 del ricorso monitorio), dovesse interpretarsi quale deroga all'art. 1957 c.c., volta a consentire al creditore di impedire la maturazione della fattispecie decadenziale con semplice *istanza* di carattere *non giudiziale inoltrata nel termine semestrale*, tale disposizione negoziale, conformemente alla più accreditata dottrina ed alla più condivisibile giurisprudenza, dovrebbe considerarsi di natura vessatoria ai sensi dell'art. 33, comma 2, lett. t, del decr. lgs. n. 206/2005, sancendo essa a carico del consumatore una consistente limitazione della facoltà di opporre un'eccezione (v. in questo senso Trib. Padova Sez. II 3.10.2019).

Ancora, si osserva che, secondo l'indirizzo recentemente espresso anche dal Supremo Collegio, del pari affetta di vessatorietà deve reputarsi la clausola del contratto di fideiussione che deroghi all'art. 1957, comma 1, c.c., in senso favorevole al creditore, dispensandolo dal rispetto del termine di sei mesi ivi previsto per far valere le proprie ragioni contro il debitore principale inadempiente o contemplando un prolungamento del superiore intervallo temporale (così Cass. Civ. Sez. III 28.9.2023, n. 27558).

Tale previsione è stata nella specie contemplata all'art. 6, comma 2, della garanzia prestata il 23.1.2015 e all'art. 6 del testo del 3.2.2015 (v. pag. 3 dell'all. 7 del ricorso monitorio e pagg. 5, 9, 17 e 21 dell'all. 9 del ricorso monitorio).

Qualora dunque le due odierne opposenti fossero qualificabili come consumatrici, in conseguenza della accertata vessatorietà delle clausole sopra descritte, dovrebbe senz'altro applicarsi il testo dell'art. 1957 c.c. *nella sua integralità* e, essendo mancata da parte della creditrice la proposizione di iniziative *giudiziali* entro il termine di sei mesi dalla scadenza dell'obbligazione, l'eccezione di decadenza sollevata dalle predette ingiunte dovrebbe ritenersi fondata.

A tale esito non è tuttavia possibile giungere.

È senz'altro noto al Tribunale che il rilievo officioso delle nullità *"deve estendersi anche a quelle cosiddette di protezione, da configurarsi, alla stregua delle indicazioni provenienti dalla Corte di giustizia, come una "species" del più ampio "genus" rappresentato dalle prime, tutelando le stesse interessi e valori fondamentali – quali il corretto funzionamento del mercato (art. 41 cost.) e l'uguaglianza almeno formale tra contraenti forti e deboli (art. 3 cost.) – che trascendono quelli del singolo"* (così Cass. Civ. Sez. un. 12.12.2014, n. 26242).

Deve peraltro precisarsi che, secondo il consolidato insegnamento della giurisprudenza di legittimità, la nullità negoziale, siccome oggetto di un'eccezione in senso lato, è rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del processo, a condizione che i relativi presupposti di fatto, anche se non interessati da specifica deduzione della parte interessata, siano stati acquisiti al giudizio di merito nel rispetto delle preclusioni assertive e istruttorie, ferma restando l'impossibilità di ammettere nuove prove funzionali alla dimostrazione degli stessi (v., di recente, Cass. Civ. Sez. III 23.2.2024, n. 4867).

Nel caso di specie, le opposenti Silvia Gibiino e Marialetizia Giglia, pur essendo sul punto onerate della relativa prova, non hanno articolato alcuna deduzione in merito alla loro eventuale qualità di consumatrici né hanno prodotto alcun documento idoneo a supportare tale qualificazione (concernente, ad esempio, la loro posizione professionale o i loro rapporti con la debitrice principale; cfr. App. Catania Sez. I 11.3.2024, n. 433, in cui, in relazione ad una questione analoga a quella qui esaminata, si legge che, *"se, come sopra ricordato, la corte deve, ex officio, valutare se la clausola in esame – presente anche nel ... contratto di fideiussione – sia valida, spetta, tuttavia, alla parte provare la propria qualità di consumatore. Ed in proposito, nessuna attività di allegazione si rinviene nelle difese"* di taluni degli appellanti, sicché *"gli stessi non possono, pertanto, essere qualificati come consumatori per difetto del requisito soggettivo"*; v., altresì, Cass. Civ. Sez. Un. 18.9.2020, n. 19597, per cui grava su chi ha interesse all'applicazione della disciplina di maggior tutela del decr. lgs. n. 206/2005 provare la propria *"eventuale qualità di consumatore"*).

In aggiunta alle superiori considerazioni – già di per sé dirimenti – va rilevato che in un recente precedente di legittimità si è esclusa l'applicabilità della disciplina di cui al decr. lgs. n. 206/2005 tenuto conto del raggiungimento della prova –



anche presuntiva – del coinvolgimento dei fideiussori nell'attività di impresa esercitata dai familiari (Cass. Civ. Sez. III 2.9.2024, n. 23533).

Da tale angolo visuale, si rileva nel caso di specie che Silvia Gibiino e Marialetizia Giglia hanno prestato plurime fideiussioni in favore del debitore principale Sebastiano Insirello, titolare della impresa individuale Antica Farmacia Ortigia del dott. Sebastiano Insirello (v. ancora all. 7 e 9 del ricorso monitorio), così dimostrando di avere con frequenza e dunque con regolarità manifestato interesse significativo all'andamento della suddetta attività imprenditoriale.

Nessuna applicazione può pertanto farsi, ad un sommario esame, della disciplina di tutela prevista dal decr. lgs. n. 206/2005 (c.d. codice del consumo), non apparendo provata né a monte allegata la qualità di consumatrici delle due odierne opponenti.

4.3. Ancora, non ricorrono i presupposti per l'accoglimento dell'opposizione proposta dalle due garanti per ragioni correlate al debito principale.

A tal riguardo, può osservarsi, ad un primo vaglio degli atti di causa, che in relazione alla esposizione debitoria discendente dal conto corrente di corrispondenza n. [redacted] le ingiunte si sono limitate a dedurre il mancato inoltro degli estratti conto, che tuttavia sono stati prodotti dalla opposta con la comparsa di costituzione e risposta (v. all. 6 di quest'ultima), mentre sin dal ricorso monitorio è stato depositato il testo costitutivo del rapporto (v. all. 5 del ricorso monitorio).

Quanto al debito correlato al finanziamento chirografario [redacted], non emergono *prima facie* criticità tali da determinarne il radicale azzeramento.

Ed infatti, le opponenti hanno in proposito censurato esclusivamente la misura degli interessi addebitati.

Da tale angolo visuale, sinteticamente si rileva oltretutto che, ai sensi dell'art. 1 del testo contrattuale, la parte finanziata si è obbligata al rimborso di € 90.000,00 mediante il pagamento di 60 *“rate mensili comprensive di capitale e di interessi”*, con allegato, *“sotto la lettera “A”, un piano di ammortamento debitamente firmato dai componenti stessi, nel quale sono evidenziate le quote capitale comprese nelle singole mensilità di ammortamento e da rimborsare gradualmente nel periodo di tempo convenuto”*, con la precisazione che *“dallo stesso piano di ammortamento risulta anche il capitale residuo che viene a determinarsi mese per mese a seguito dell'ammortamento”* e che *“le suddette rate comprenderanno oltre la quota capitale rispettivamente indicata nel piano di ammortamento allegato, gli interessi”* (v. pag. 1 dell'all. 7 del ricorso monitorio, nonché pagg. 7-8 del medesimo allegato, contenente il piano di ammortamento – sottoscritto dai clienti – da cui emerge il carattere progressivamente crescente della quota di capitale restituito con ciascuna rata).

Alla luce di ciò deve ritenersi che nella specie sia stato previsto il ricorso al sistema di ammortamento alla francese (v., sulla identificazione tra sistema di ammortamento alla francese e sistema progressivo, Cass. Civ. Sez. I 19.5.2023, n. 13888).

Ebbene, in proposito deve ricordarsi che in una recentissima pronuncia la Corte regolatrice, dopo aver richiamato la sentenza n. 15130 resa dalle Sezioni Unite nel 2024, ha testualmente affermato che *“tali principi trovano parimenti applicazione anche nel caso in cui il tasso convenuto nel piano di ammortamento standardizzato non sia fisso ma variabile, ancorato ovviamente ad un indice predeterminato, dal momento che, laddove la quota di interessi dovuta per ciascuna rata sia calcolata applicando il tasso convenuto solo sul capitale residuo, è perciò stesso escluso l'anatocismo, e ciò che cambierà sarà solo la quantificazione degli interessi dovuti: e cioè, se il tasso previsto nel mutuo con piano di ammortamento standardizzato alla francese è variabile, l'importo complessivo della rata, con la cadenza temporale di volta in volta prevista, varierà, in positivo o in negativo, in base all'andamento del tasso di interesse di riferimento, comportando di conseguenza un aumento o una riduzione della quota di interessi della rata medesima. Ricapitolando,*



*nel mutuo con piano di ammortamento alla francese standardizzato a tasso variabile: i) non si determina alcuna capitalizzazione degli interessi perché la quota di interessi di ogni rata viene egualmente calcolata, come nel tasso fisso, sul debito residuo del periodo precedente, costituito dalla quota capitale ancora dovuta, detratto l'importo già pagato in linea capitale con le rate precedenti; ii) se il piano di ammortamento riporta «la chiara e inequivoca indicazione dell'importo erogato, della durata del prestito, del tasso di interesse nominale (T.A.N.) ed effettivo (T.A.E.G.), della periodicità (numero e composizione) delle rate di rimborso con la loro ripartizione per quote di capitale e di interessi», neppure sorge alcun vulnus in termini di trasparenza, giacché il mutuatario ha integrale cognizione, nei limiti di ciò che è possibile, degli elementi, giuridici ed economici, del contratto. Né rileva, in senso contrario, che, per sua natura, il piano di ammortamento di un mutuo a tasso variabile non possa che essere indicativo, recando una mera ipotesi proiettiva dell'ammontare finale dell'importo da restituire, sulla base del tasso individuato al momento della conclusione del contratto: il mutuatario, entro detti limiti, può difatti rappresentarsi quale sarà la somma finale da restituire per interessi sulla base dell'unico parametro noto e disponibile al momento della pattuizione, effettuando quella comparazione tra le possibili offerte sul mercato, che è la principale delle facoltà in funzione delle quali il presidio della trasparenza delle condizioni opera. Salvo a non voler percorrere l'unica alternativa astrattamente praticabile, ma che si menziona evidentemente solo ad absurdum, consistente in un intervento del legislatore volto a negare in se stessa la liceità tout court dei mutui a tasso variabile» (così Cass. Civ. Sez. I 19.3.2025, n. 7382).*

Per altro verso, com'è noto, la Corte di cassazione ha recentemente chiarito che, ove sia stato previsto il ricorso ad un tasso di interessi variabile agganciato al parametro Euribor e ove dal contratto non sia desumibile a quale divisore debba farsi affidamento, comportando la scelta dell'uno o dell'altro divisore una (sia pur esigua) differenza nella quantificazione degli interessi, la clausola relativa a questi ultimi deve reputarsi affetta da indeterminabilità e deve farsi applicazione dei tassi sostitutivi previsti dall'art. 117, comma 7, del decr. lgs. n. 385/1993 (cfr. Cass. Civ. Sez. I 25.7.2024, n. 20801).

Nel caso di specie, tuttavia, l'art. 2 del testo del finanziamento del 23.1.2015 ha specificamente precisato che il tasso di interessi va determinato *“aggiungendo ad una componente fissa di 10,500 punti annui una componente variabile risultante dai seguenti valori, pubblicati dal quotidiano “Il Sole 24 Ore” o da altro quotidiano finanziario equipollente, e conseguentemente indicizzato alle variazioni degli stessi come di seguito determinato: a) Euribor 6 mese 360, rilevato il quarto giorno lavorativo antecedente la fine di ogni mese per la rata scadente l'ultimo giorno del mese immediatamente successivo. Qualora i dati concernenti il tasso Euribor non venissero come sopra pubblicati nel giorno di rilevazione previsto, sarà preso a base con le stesse modalità il valore dell'Eur Libor a 6 mese rilevato dai dati pubblicati dal quotidiano “Il Sole 24 Ore” o da altro quotidiano equipollente o dalla pagina Reuters- Libor01 pubblicata a cura della British Bankers Association”* (v. pag. 2 dell'all. 7 del ricorso monitorio).

Infine, sul piano processuale, va ricordato che ogni eventuale vizio di nullità della notifica della citazione in opposizione a decreto ingiuntivo, discendente dal fatto che essa sia stata effettuata presso il domicilio reale della parte anziché presso il difensore costituito nella fase monitoria, deve ad un sommario esame reputarsi superato dalla costituzione della società opposta (cfr. Cass. Civ. Sez. I 29.10.2015, n. 22113).

4.4. Operate tutte le precisazioni di cui sopra, si evidenzia che la fideiussione del 23.1.2015 risulta prestata contestualmente alla stipula del finanziamento chirografario n. \_\_\_\_\_ e che all'art. 6 essa contiene – oltre alla disposizione che legittima il c. d. pagamento a semplice richiesta – clausole assimilabili a quelle di reviviscenza, di deroga all'art. 1957 c.c. e di sopravvivenza censurate da Banca d'Italia con il provvedimento n. 55 del 2.5.2005, avendo previsto che: *“la Parte garante dispensa la Banca dall'onere di agire entro i termini previsti dall'art. 1957 cod. civ. e si impegna/impegnano al pagamento immediato ed in qualsiasi momento, dietro semplice richiesta della Banca, di tutto quanto dovuto dalla parte mutuataria e delle eventuali somme incassate in pagamento delle obbligazioni garantite che*



*dovessero essere restituite in seguito ad annullamento o revoca del pagamento stesso. La garanzia fideiussoria rimarrà ferma e valida anche nel caso la Banca dovesse consentire, senza informare i fideiussori, proroghe, espromissioni, accolli, riduzioni o restrizioni o sostituzioni delle garanzie nel caso di loro inefficacia o nullità” (v. pag. 3, art. 6, dell’ all. 7 del ricorso monitorio).*

Quanto alle fideiussioni del 3.2.2015, anch’esse sono state prestate in relazione ad una specifica operazione negoziale – ossia l’esposizione nascente dal conto corrente di corrispondenza - e, oltre a contenere la clausola di c.d. pagamento a semplice richiesta, riproducono pressoché testualmente le previsioni dello schema dell’A.B.I. sanzionato dall’autorità di vigilanza nel 2005: “2) il fidejussore s’impegna altresì a rimborsare all’azienda di credito le somme che dall’Azienda stessa fossero state incassate in pagamento di obbligazioni garantite e che dovessero essere restituite in caso di nullità/annullamento, inefficacia o revoca ancorché stragiudiziale e/o in via transittiva dei pagamenti stessi o per qualsiasi altro motivo”; “6) I diritti derivanti alla Banca dalla fidejussione restano integri fino a totale estinzione di ogni suo credito verso il debitore, senza che essa sia tenuta ad escutere il debitore o il fidejussore medesimi o qualsiasi altro coobbligato o garante entro i termini previsti dall’art. 1957 cod. civ., che si intende derogato”; “7) Il fidejussore è tenuto a pagare immediatamente alla Banca, a semplice richiesta scritta, anche in caso di opposizione del debitore, quanto dovute per capitale, interessi, spese, tasse ed ogni altro accessorio”; “10) Nell’ipotesi in cui le obbligazioni garantite siano dichiarate invalide, la fidejussione si intende fin d’ora estesa a garanzia dell’obbligo di restituzione delle somme comunque erogate” (v. pagg. 5, 9, 17 e 21 dell’all. 9 del ricorso monitorio).

Questi essendo i regolamenti negoziali, appare evidente che, qualora dovesse ritenersi che la mera riproduzione dello schema dell’A.B.I. censurato dal provvedimento n. 55 del 2005 di Banca d’Italia da un lato basti ad inficiare parzialmente la validità della fideiussione anche ove questa sia stata prestata al di fuori del periodo compreso tra il 2002 ed il 2005 ed abbia natura specifica e da un altro lato imponga al creditore, al fine di scongiurare la decadenza di cui all’art. 1957 c.c., la proposizione entro il termine semestrale di iniziative di carattere giurisdizionale, l’opposizione proposta da Silvia Gibino e da Marialetizia Giglia dovrebbe essere accolta.

Ed infatti, nel suddetto intervallo temporale di sei mesi decorrente, nella specie, dalla ricezione della lettera spedita il 18.5.2016 dalla banca ai debitori allo scopo di dichiararli decaduti dal beneficio di cui all’art. 1186 c.c. (v. all. 10 del ricorso monitorio), nessuna domanda giudiziale è stata proposta dalla parte creditrice.

L’eccezione di decadenza dovrebbe invece essere respinta qualora dovesse sostenersi che la mera riproduzione dello schema dell’A.B.I. censurato dal provvedimento n. 55 del 2005 di Banca d’Italia non sia sufficiente per addvenire alla declaratoria parziale di nullità della fideiussione nel caso in cui questa risalga ad epoca successiva al 2005 o abbia natura specifica o qualora dovesse reputarsi idonea, al fine di scongiurare la decadenza di cui all’art. 1957 c.c., la semplice proposizione entro il termine semestrale di iniziative anche stragiudiziali.

Invero, nella vicenda in esame, con la medesima comunicazione del 18.5.2016 la parte creditrice ha contestualmente dichiarato i debitori decaduti dal beneficio di cui all’art. 1186 c.c. e richiesto il pagamento di quanto dovuto (v. ancora all. 10 del ricorso monitorio).

Per completezza, si evidenzia che con la memoria depositata ai sensi dell’art. 171-ter n. 2 c.p.c. le opposizioni hanno prodotto sia il provvedimento di Banca d’Italia n. 55 del 2.5.2005 sia il sanzionato schema predisposto dall’A.B.I. (v. gli allegati alla detta memoria).

5. Chiarito quanto sopra, le questioni per le quali si richiede l’applicazione dell’art. 363-bis c.p.c. presentano indubbiamente gravi difficoltà interpretative.



5.1.1. Quanto alla prima di esse, l'orientamento che circoscrive la rilevanza probatoria del provvedimento di Banca d'Italia del 2.5.2005 alle sole fideiussioni prestate nel periodo compreso tra il 2002 ed il 2005 si fonda sul fatto che esclusivamente a tale intervallo temporale si riferisce l'accertamento compiuto dall'autorità di vigilanza.

5.1.2. Deve tuttavia ricordarsi che nella più volte citata sentenza n. 41994 del 2021 delle Sezioni Unite il nesso funzionale che giustifica la declaratoria di nullità ai sensi dell'art. 2, comma 3, della legge n. 287/1990 è stato riscontrato *"con evidenza quando il contratto a valle (nella specie una fideiussione) è interamente o parzialmente riproduttivo dell'intesa a monte, dichiarata nulla dall'autorità amministrativa di vigilanza, ossia quando l'atto negoziale sia di per sé stesso un mezzo per violare la normativa antitrust, ovvero quando riproduca – come nel caso concreto – solo una parte del contenuto dell'atto anticoncorrenziale"*.

Ancora, il Supremo Collegio, nel suo massimo consenso, ha ritenuto che la nullità investa *"tutta la più complessiva situazione – anche successiva al negozio originario – la quale – in quanto tale – realizzi un ostacolo al gioco della concorrenza"*.

Da tale angolo visuale, non sembra erroneo sostenere che la riproduzione dell'intesa restrittiva della concorrenza *che ne perpetua gli effetti* e che giustifica l'estensione della nullità da quest'ultima alle singole fideiussioni, ai sensi del citato comma 3 dell'art. 2 della legge n. 287/1990, possa avere luogo anche per le garanzie rilasciate in periodo successivo a quello oggetto dell'accertamento dell'autorità di vigilanza (v., nella giurisprudenza di merito, le opportune considerazioni di App. Catania Sez. I 6.3.2024, n. 406, in cui si legge che *"la pedissequa applicazione delle clausole 2, 6 e 8 dello schema A.B.I. oggetto di censura"* vale *"a ritenere sussistente il nesso funzionale idoneo a produrre l'effetto anticoncorrenziale. Né tale conclusione può essere contraddetta dal fatto che la stipulazione del contratto inter partes sia avvenuta successivamente al provvedimento della Banca d'Italia. Ed invero, posto che la perfetta riproduzione della clausola vietata, lungi dal rappresentare un fatto casuale, costituisce di per sé prova dell'applicazione dello schema A.B.I. e, dunque, veicolazione dell'intesa anticoncorrenziale, incombeva sull'istituto di credito ... e ciò, non solo in applicazione del principio di vicinanza della prova, ma altresì dei principi generali in tema di distribuzione del relativo onere ... la prova contraria, che siffatta intesa non fosse esistente quando venne stipulata la fideiussione, non potendosi semplicemente affermare che il provvedimento della Banca d'Italia ... il cui contenuto è del resto meramente prescrittivo, non essendo neppure stato allegato che l'A.B.I. vi si sia adeguata ... abbia in sé determinato temporalmente una cesura sostanziale fra il precedente sistema, governato dalle intese restrittive, e quello successivo, che ne era immune"*).

5.2.1. Quanto alla seconda questione per la quale appare opportuno disporre rinvio pregiudiziale, si osserva che la soluzione che estende la nullità alle fideiussioni specifiche aveva già prima del menzionato intervento delle Sezioni Unite del 2021 incontrato l'avallo di una parte della giurisprudenza di merito (v., in particolare, Trib. Chieti Sezione I 16.3.2021, n. 173, in cui si è rilevato che, *"quanto poi alla estensione dell'assetto interpretativo sopra compendiate anche alle fideiussioni specifiche, va affermato che una distinzione, tra fideiussione ommbus e non, non è convincente perché la differenza non riguarda le condizioni della garanzia stessa ... identiche, per entrambe, al noto schema A.B.I. censurato dall'autorità antitrust ... ma divergono solo nel relativo oggetto; ciò che risulta argomentato anche da Cass. 30818/18"*, Trib. Matera 6.7.2020, n. 329, che aveva respinto la contestazione mossa alla tesi della invalidità, affermando che *"l'eccezione sollevata dall'istituto di credito non può essere condivisa, atteso che la Banca d'Italia, nel censurare l'intesa A.B.I., ha fatto riferimento alle condizioni generali di contratto da applicare alla fideiussione a garanzia delle operazioni bancarie in generale ... vedasi punto 9 ... del citato provvedimento n. 55 del 2.5.2005 ... e, comunque, anche a voler ritenere la censura operata dalla predetta autorità di vigilanza limitata alle sole fideiussioni ommbus, nulla impedirebbe a questo giudice di ritenere illegittimo tale schema contrattuale quando applicato ad altri tipi di fideiussione, quale quella*



*prestata nella fattispecie dagli opposenti, in quanto anch'essa posta in essere in violazione del citato articolo 2 della legge n. 287/90").*

Ciò premesso, la tesi che estende la nullità in esame anche alle fideiussioni specifiche appare poi tutt'altro che peregrina in seguito all'intervento operato dalle Sezioni Unite con la citata pronuncia n. 41994 del 30.12.2021.

A scanso di equivoci, si evidenzia che la soluzione prospettata non si fonderebbe in alcun modo su una applicazione analogica di quanto disposto dalla Banca d'Italia con il provvedimento n. 55 del 2.5.2005.

Ed infatti, in proposito, la migliore dottrina ha condivisibilmente segnalato come le previsioni contenute in siffatti provvedimenti amministrativi, in quanto sprovviste dei caratteri della generalità e della astrattezza, non possano applicarsi a fattispecie diverse da quelle direttamente interessate dagli atti medesimi.

Né al contempo si tratta di devolvere al giudice il potere di sanzionare, in luogo dell'Autorità preposta, le intese restrittive della concorrenza.

Diversamente, la nullità delle fideiussioni specifiche nella parte in cui esse riproducano le clausole censurate dalla Banca d'Italia con il citato provvedimento n. 55 del 2005 discenderebbe, in piena coerenza con quanto sostenuto dalle Sezioni Unite del Supremo Collegio il 30.12.2021, dalle caratteristiche della fattispecie di nullità ricorrente nel caso di specie e dalla corretta ricostruzione del suo perimetro applicativo.

Come si è visto, l'invalidità esaminata dalla Corte di cassazione nel massimo consesso si fonda sulla diretta applicazione del disposto dell'art. 2, comma 3, della legge n. 287/1990, il quale, modellato sulle norme di derivazione Eurounitaria, contempla una fattispecie di nullità speciale volta a colpire tutti gli atti – *a prescindere dalla loro natura ed anche nell'ipotesi in cui questi non abbiano carattere negoziale* – che rappresentino lo sbocco dell'intesa vietata ed approfondiscano la lesione della concorrenza determinata da quest'ultima (v., sotto tale profilo, in particolare, il richiamo compiuto nella pronuncia n. 41994 del 2021 al testo dell'art. 2, comma 3, della legge n. 287/1990, per cui le intese sono nulle *"ad ogni effetto"*, ed il richiamo a Cass. Civ. Sez. Un. 4.2.2005, n. 2207, e a Cass. Civ. Sez. I 1.2.1999, n. 827, volto ad evidenziare che la comminatoria di nullità investe *"i contratti a valle di accordi contrari alla normativa antitrust ... in quanto costituenti lo sbocco dell'intesa vietata, essenziale a realizzarne e ad attuarne gli effetti"*, interessando *"tutta la più complessiva situazione – anche successiva al negozio originario – la quale – in quanto tale – realizzi un ostacolo al gioco della concorrenza"*).

In altri termini, ciò che assume rilievo determinante ai fini della nullità è che, in ottica funzionale, l'atto sottoposto al vaglio continui a perpetuare gli effetti di quella stessa distorsione della concorrenza prodottasi in conseguenza dell'accordo restrittivo dichiarato illegittimo dall'autorità di vigilanza (v., da tale angolo visuale, il passo in cui il Supremo Collegio allude alla circostanza che *"tra atto a monte e contratto a valle sussista un nesso che faccia apparire la connessione tra i due atti funzionale a produrre un effetto anticoncorrenziale"*).

In via consequenziale, pare giuridicamente sostenibile la tesi per la quale anche le fideiussioni specifiche debbano ritenersi nulle per diretta applicazione dell'art. 2, comma 3, della legge n. 287/1990, ove esse costituiscano una ulteriore manifestazione della medesima lesione concorrenziale cagionata dalla intesa censurata con il citato provvedimento di Banca d'Italia n. 55 del 2005, senza che sia in alcun modo necessario che in relazione a tale figura negoziale sia emesso uno specifico atto di accertamento o sanzionatorio dell'autorità.

La suddetta interpretazione appare poi conforme alla *ratio* emergente dal complesso percorso argomentativo seguito dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione, se si considera come queste ultime abbiano ritenuto configurabile la nullità parziale del contratto a valle quando esso sia anche solo parzialmente riproduttivo dell'intesa a monte dichiarata nulla dall'autorità amministrativa di vigilanza, purché peraltro esso non si risolva in una deroga episodica all'archetipo della fideiussione ma, al contrario, costituisca espressione – in termini sufficientemente definiti – dell'accordo restrittivo



censurato (e v., ancora, Cass. Civ. Sez. Un. 30.12.2021, n. 41994, per cui, come si è visto, *“la funzionalità in parola si riscontra con evidenza quando il contratto a valle ... nella specie una fideiussione ... è interamente o parzialmente riproduttivo dell’intesa a monte, dichiarata nulla dall’autorità amministrativa di vigilanza, ossia quando l’atto negoziale sia di per se stesso un mezzo per violare la normativa antitrust, ovvero quando riproduca – come nel caso concreto – solo una parte del contenuto dell’atto anticoncorrenziale. Non è certo la deroga isolata – nei singoli contratti tra una banca ed un cliente – all’archetipo codicistico della fideiussione, ed in particolare agli artt. 1939, 1941 e 1957 c.c. a poter, invero, determinare problemi di sorta, come è ormai pacifico nella giurisprudenza di legittimità, in termini di effetto anticoncorrenziale. È, invece, il predetto nesso funzionale tra l’intesa a monte ed il contratto a valle, emergente dal contenuto di tale ultimo atto che – in violazione dell’art. 1322 c.c. – riproduca quello del primo, dichiarato nullo dall’autorità di vigilanza, a creare il meccanismo distortivo della concorrenza vietato dall’ordinamento”*).

In tale ottica, si è pertanto affermato che ciò che occorrerebbe verificare è se anche le fideiussioni rilasciate per specifiche operazioni si pongano nel solco della lesione della concorrenza causata dalla intesa oggetto dell’accertamento del 2.5.2005 di Banca d’Italia.

Da tale angolo visuale rileverebbe in primo luogo il fatto che le garanzie da ultimo richiamate abbiano riprodotto – senza significative variazioni nella formulazione – le clausole di cui agli artt. 2, 6 e 8 dello schema dell’A.B.I. sanzionato dall’autorità di vigilanza.

Per altro verso, dovrebbe poi accertarsi che il ricorso alla suddetta regolamentazione non abbia avuto carattere isolato ma abbia costituito propagazione della medesima intesa censurata da Banca d’Italia.

Sotto tale profilo, la riproduzione ripetuta del medesimo assetto sia per fideiussioni *omnibus* sia per fideiussioni specifiche, denotando nel settore del rilascio di garanzie la concreta insussistenza di alternative rispetto alle condizioni reiteratamente imposte, potrebbe tradursi dunque in una condotta di ulteriore sfruttamento degli effetti della distorsione della concorrenza già determinatasi per via dell’accordo esaminato dall’autorità di vigilanza nel 2005.

5.2.2. La opposta soluzione, che esclude l’applicabilità alle garanzie specifiche della previsione di cui all’art. 2 della legge n. 287/1990, laddove è stata seguita dalla giurisprudenza, si è fondata su una lettura peculiare del provvedimento n. 55 del 2005 di Banca d’Italia.

Segnatamente, si è sostenuto da parte di taluni che quest’ultimo avrebbe evidenziato una *“differenza di funzioni”* tra fideiussioni *omnibus* e fideiussioni specifiche.

Ciò è stato tuttavia ritenuto contrario al vero da una parte della dottrina.

Si è in particolare sostenuto che nel provvedimento n. 55 del 2005 la Banca d’Italia si sarebbe limitata a chiarire che *esclusivamente l’A.B.I.*, nel tentativo di sottrarre le pattuizioni incriminate alla irrogazione della sanzione, avrebbe asserito la predetta differenza funzionale tra fideiussioni *omnibus* e fideiussioni specifiche.

L’autorità di vigilanza ha poi precisato che *“la previsione di talune clausole implicanti oneri aggiuntivi a carico del fideiussore risulta coerente con l’esigenza, presente nell’ordinamento giuridico, di garantire una particolare tutela alle specificità del credito bancario, in considerazione della rilevanza per lo sviluppo economico e sociale dell’attività di concessione dei finanziamenti in via professionale e sistematica svolta”*.

Com’è stato osservato, il richiamo sarebbe riferito *in generale* alla figura del fideiussore e all’attività creditizia *in toto*, senza che sia stata operata alcuna distinzione tra fideiussioni *omnibus* e fideiussioni specifiche.

5.3. Quanto all’ultima questione sulla quale appare opportuno disporre rinvio pregiudiziale, si rileva che la tesi per la quale risulterebbe sufficiente l’inoltro di mera istanza stragiudiziale al fine di evitare la decadenza di cui all’art. 1957 c.c., una volta dichiarata la nullità delle pattuizioni riproduttive dello schema dell’A.B.I. censurato da Banca d’Italia, si correla alla presenza, nel testo del negozio fideiussorio, della clausola di c.d. pagamento a semplice richiesta.



5.3.1. Orbene, la ricostruzione per la quale, *in generale*, tale ultima disposizione negoziale potrebbe esonerare il creditore dall'onere di agire giudizialmente per scongiurare la maturazione della fattispecie decadenziale è effettivamente in linea con gli indirizzi classici del Supremo Collegio.

Anche in tempi recenti, quest'ultimo ha ricordato che *"è principio consolidato nella giurisprudenza della Corte di Cassazione quello per cui la deroga all'art. 1957 c.c. non può ritenersi implicita nell'inserimento, nella fideiussione, di una clausola di "pagamento a prima richiesta" o di altra equivalente. E ciò, sia perché detta norma è espressione di un'esigenza di protezione del fideiussore, che prescinde dall'esistenza di un vincolo di accessorietà tra l'obbligazione di garanzia e quella del debitore principale, e può essere considerata meritevole di tutela anche nelle ipotesi in cui tale collegamento sia assente, sia perché, comunque, la presenza di una clausola siffatta non assume rilievo decisivo ai fini della qualificazione di un negozio come contratto autonomo di garanzia o come fideiussione. Tali espressioni, infatti, possono riferirsi, sia a forme di garanzia svincolate dal rapporto garantito (e quindi autonome), sia a garanzie, come quelle fideiussorie, caratterizzate da un vincolo di accessorietà, più o meno accentuato, nei riguardi dell'obbligazione garantita, sia infine a clausole, il cui inserimento nel contratto di garanzia è finalizzato, nella comune intenzione dei contraenti, (non all'esclusione, ma) a una deroga parziale della disciplina dettata dal citato art. 1957 (ad es. limitata alla previsione che una semplice richiesta scritta sia sufficiente ad escludere l'estinzione della garanzia), esonerando il creditore dall'onere di proporre azione giudiziaria"* (Cass. Civ. Sez. III 8.1.2010, n. 84, che, a fronte di una clausola così formulata *"il pagamento delle somme dovute in base alla presente polizza sarà effettuato dalla società entro il termine massimo di 30 giorni dal ricevimento della richiesta scritta dell'Ente garantito, restando inteso che, ai sensi dell'art. 1944 c.c. la società non godrà del beneficio della preventiva escussione della ditta obbligata"*, ha confermato la sentenza di merito che aveva *"ritenuto che il dato testuale ... fosse nel senso che le parti avessero inteso, non escludere, ma derogare parzialmente alla disciplina dettata dall'art. 1957 c.c., con l'esonero del creditore dal proporre azione giudiziarie"*, in senso analogo, ancora più di recente, v. Cass. Civ. Sez. I 28.2.2020, n. 5598, in cui del pari si legge che la *"clausola di pagamento a prima richiesta, o altra equivalente"*, può riferirsi anche a forme di garanzia caratterizzate da *"una deroga parziale della disciplina dettata dal citato art. 1957 c.c. ... ad esempio, limitata alla previsione che una semplice richiesta scritta sia sufficiente ad escludere l'estinzione della garanzia ... , esonerando il creditore dall'onere di proporre l'azione giudiziaria"*).

5.3.2. È tuttavia lecito quantomeno dubitare che tale lettura della clausola di c.d. pagamento a semplice richiesta sia sostenibile allorché essa sia stata inserita in un testo fideiussorio che aveva previsto – con disposizione negoziale dichiarata nulla in quanto riproduttiva dello schema dell'A.B.I. censurato da Banca d'Italia – la *radicale eliminazione di ogni onere di agire a pena di decadenza*.

5.3.2.1. In quest'ottica, si è osservato da parte della più qualificata dottrina che l'interpretazione del contratto va condotta tenendo conto di *tutte* le clausole, ai sensi dell'art. 1363 c.c.

Si è aggiunto che, sotto tale profilo, deve dunque attribuirsi rilievo anche alle disposizioni negoziali *eventualmente invalide* (v., sulla necessità di tener conto in sede interpretativa anche delle clausole negoziali invalide, la risalente Cass. Civ. Sez. Lav. 18.1.1978, n. 237, per cui l'interpretazione complessiva delle clausole contrattuali, disposta dall'art. 1363 c.c., non postula necessariamente la validità delle clausole utilizzate come strumento di ricostruzione della volontà dei contraenti, in quanto le clausole contrattuali valgono nell'indagine ermeneutica per il loro rilievo di mero fatto, significante un dato contenuto negoziale, e non già per la loro idoneità a produrre effetti giuridici, che può anche mancare; pertanto, una clausola contrattuale, anche non valida e perciò inidonea a produrre effetti giuridici negoziali, può e deve essere utilizzata a norma dell'art. 1363 c.c. per la ricostruzione dell'esatto contenuto di altre clausole non affette da nullità; v., nello stesso senso, Cass. Civ. Sez. III 2.10.1998, n. 9789).



Conseguentemente, il fatto che nel testo costitutivo della garanzia (sia pur con pattuizione invalida) sia stato previsto – in deroga all’art. 1957 c.c. – l’esonero totale del creditore dall’onere di attivarsi contro il debitore, a pena di decadenza, dovrebbe indurre l’interprete ad escludere che l’intenzione perseguita dalle parti con la clausola di c.d. pagamento a semplice richiesta scritta sia stata quella di consentire al garantito di evitare con mera istanza stragiudiziale la maturazione della fattispecie decadenziale.

Ed infatti, non avrebbe ragion d’essere l’inserimento di una disposizione negoziale volta a semplificare la condotta richiesta per scongiurare la verificazione di una decadenza già radicalmente esclusa dal regolamento pattizio.

Alla previsione del c.d. pagamento a semplice richiesta scritta dovrebbe pertanto attribuirsi altro significato, potendo essa ad esempio interpretarsi quale clausola *solve et repete* riconducibile all’art. 1462, comma 1, c.c.

A tal proposito, si legge testualmente al punto 81 del provvedimento n. 55 del 2.5.2005 di Banca d’Italia – prodotto da parte opponente con la memoria di cui all’art. 171-ter n. 2 c.p.c. – che *“la clausola “a prima richiesta” è particolarmente importante ai fini di un’adeguata protezione delle esigenze connesse al credito bancario, poiché permette alla banca di recuperare immediatamente il proprio credito senza dover escutere in precedenza il debitore principale, né dimostrare il verificarsi di alcuna specifica condizione; al contempo, essa consente al fideiussore di far valere i suoi diritti in un momento successivo, al fine di ottenere la restituzione di quanto eventualmente versato indebitamente alla banca, che, in quanto soggetto certamente solvibile, assicura al garante una ragionevole certezza della restituzione. In questo senso la clausola differisce da quella già esaminata dalla Banca d’Italia nell’ambito del provvedimento n. 12 del 3 dicembre 1994 (Norme Bancarie Uniformi). In quell’occasione, è stata contestata la previsione che modificava, in senso sfavorevole al cliente, la disciplina stabilita dal codice civile relativamente all’opponibilità delle eccezioni da parte del fideiussore. Le modifiche apportate dall’A.B.I. alla clausola relativa al pagamento “a prima richiesta” restituiscono al garante la possibilità di far valere le eccezioni dopo aver eseguito il pagamento, che risultava preclusa in assoluto nell’ambito del precedente schema negoziale (c.d. solve et repete)”*.

5.3.2.2. La tesi che, in vicende assimilabili al caso di specie, esige la proposizione di istanze di carattere giudiziale, al fine di scongiurare la decadenza di cui all’art. 1957 c.c., appare infine giuridicamente sostenibile anche per un’altra rilevante ragione.

Com’è noto, nel nostro ordinamento la nullità contrattuale può essere anche solo parziale e non determinare l’intera caducazione del vincolo negoziale.

Tale evenienza è specificamente contemplata dall’art. 1419 c.c.

Quest’ultimo, occupandosi in particolare della fattispecie della *“nullità parziale di un contratto”* o della *“nullità di singole clausole”*, stabilisce che essa *“importa la nullità dell’intero contratto, se risulta che i contraenti non lo avrebbero concluso senza quella parte del suo contenuto che è colpita dalla nullità”*, aggiungendo che *“la nullità di singole clausole non importa la nullità del contratto, quando le clausole nulle sono sostituite di diritto da norme imperative”*.

Orbene, secondo la preferibile dottrina formatasi in materia, la nozione di clausola sottesa al complesso disciplinare della nullità contrattuale si identifica con il precetto negoziale, che, anche ove costituito da più proposizioni, sia valutato dal legislatore come insuscettibile di scissione in più parti dotate di rilevanza giuridica.

Alla luce di ciò, i più autorevoli studiosi hanno radicalmente escluso che l’art. 1419 c.c. possa applicarsi alla *“parte”* di una clausola contrattuale.

È rimasta, in particolare, del tutto isolata la tesi per cui la disposizione da ultimo richiamata si riferirebbe a *“qualsiasi parte, frazione, elemento specifico, componente o costituente del contenuto contratto”*.

Quanto sopra trova riscontro nella giurisprudenza di legittimità.



La Corte di cassazione, sin da epoca remota, ha con chiarezza affermato a Sezioni Unite che, ai fini dell'art. 1419 c.c., per clausola contrattuale deve intendersi quel precetto dell'autonomia privata, isolato od isolabile nel contesto complesso di un contratto, che la legge non considera scindibile nelle sue varie proposizioni (se di varie proposizioni si compone), sicché, salva diversa disposizione espressa, nel caso di una nullità di una clausola per effetto del vizio di una parte di essa, la sostituzione della norma imperativa ad una clausola nulla deve avvenire con la sostituzione dell'intera norma alla intera clausola che ne determina la nullità (così Cass. Civ. Sez. Un. 16.10.1958, n. 3294; v., nel medesimo senso, Cass. Civ. Sez. Un. 28.4.1959, n. 1245, per cui, se la legge non disponga diversamente, la sostituzione della norma imperativa ad una clausola contrattuale che l'abbia violata *anche solo per una parte* deve avere luogo *sostituendo l'intera norma all'intera clausola e non già una parte della norma alla parte della clausola da cui trae origine la nullità*; v., successivamente, Cass. Civ. Sez. II 22.6.1962, n. 1631, per cui, se la legge non dispone diversamente, la sostituzione della norma imperativa ad una clausola contrattuale che l'abbia violata, *anche solo per una parte*, deve avere luogo, a norma dell'art. 1419 c.c., sostituendo l'intera norma all'intera clausola e non già una parte della norma alla parte della clausola da cui trae origine la nullità, dal momento che il termine "*clausola*", ai fini del predetto articolo, va inteso in senso sostanziale, non in senso formale, essendo assunto dal legislatore come un elemento precettivo del negozio, da considerare nella sua unitarietà, mentre detto termine non può identificarsi con il concetto di disposizione, ben potendo la clausola articolarsi in più disposizioni; Cass. Civ. Sez. Lav. 26.6.1987, n. 5675, per cui, agli effetti dell'art. 1419 c.c. sulla nullità parziale, l'accertamento se la parte del contratto inficiata da nullità costituisca una clausola va condotto in termini sostanziali, e non formali, identificandosi la clausola in un unitario elemento precettivo del contratto, che può articolarsi anche in più disposizioni, ed è riservato al sindacato del giudice di merito, non censurabile in sede di legittimità se sorretto da motivazione congrua ed immune da vizi logici e giuridici).

A conferma della correttezza della superiore ricostruzione, il Supremo Collegio ha evidenziato come esclusivamente in specifiche fattispecie disciplinate in modo espresso il legislatore abbia legittimato la declaratoria della nullità *parziale* di *singola* clausola (cfr. art. 1500, comma 2, c.c. e art. 1865, ult. comma, c.c.).

Chiarito quanto sopra, qualora si dovessero trasporre i superiori principi alla materia in esame, potrebbe sostenersi che la legge abbia inteso considerare inscindibili – e, dunque, costituenti un'unica clausola – le proposizioni del testo fideiussorio che abbiano in vario modo derogato al disposto dell'art. 1957 c.c.

Conseguentemente, per l'ipotesi di nullità anche solo parziale delle disposizioni derogatorie di tale articolo, sarebbe coerente pretendere la eliminazione totale di queste ultime e l'applicazione *nella sua integralità* della norma oggetto di illegittima deroga.

Si osserva incidentalmente che la superiore interpretazione, sia pur non apertamente esplicitata, sembra costituire la base giustificativa di uno dei precedenti di legittimità richiamati al punto 3.4.3 (così ancora il paragrafo 4 di Cass. Civ. Sez. III 24.7.2024, n. 20648 cit., ove si legge, come si è visto, che: "*effettivamente l'articolo 1957 c.c. è una norma protettiva del fideiussore, e la clausola n. 6 del negozio fideiussorio è nulla, come dichiarato dal ben noto intervento ... ben anteriore al contratto di fideiussione omnibus in esame, stipulato nel 2011 ... della Banca d'Italia nel 2005. L'interpretazione del giudice d'appello ictu oculi finisce per neutralizzare l'articolo 1957 c.c. nel considerare nella specie applicabile una clausola riconducibile all'articolo 6 del modulo A.B.L., ormai da tempo riconosciuta come illecita. La censura veicolata nei motivi va pertanto accolta, con assorbimento del primo motivo*").

5.3.3. Per completezza ed a scanso di equivoci, in relazione alla questione in esame vale la pena sottolineare come essa abbia natura esclusivamente giuridica.

Si tratta invero, da un lato, di stabilire se in sede interpretativa possano assumere rilievo – ex art. 1363 c.c. – anche le disposizioni contrattuali invalide e, da un altro lato, di precisare i confini della nozione di clausola nulla accolta dall'art.



1419 c.c., risultando dalla sua estensione influenzata anche la operatività del meccanismo di sostituzione di essa con la norma illegittimamente derogata.

6. Quanto all'ultimo requisito imposto dall'art. 363-bis c.p.c., le questioni sottoposte all'odierno vaglio sono indubbiamente destinate a riproporsi in molteplici giudizi.

Sembra difficile poter negare che quelli sopra esposti siano i quesiti con i quali è tenuto a misurarsi *ogni* giudice di merito *in pressoché tutte le controversie in materia di fideiussione che non coinvolgono consumatori*.

In tale contesto, alla luce di quanto esposto nei paragrafi che precedono, deve prendersi atto del fatto che le ricostruzioni per le quali la mera riproduzione delle clausole dello schema dell'A.B.I. censurate da Banca d'Italia con il provvedimento n. 55 del 2.5.2005 non risulterebbe sufficiente per giustificare la nullità parziale della garanzia ove quest'ultima sia stata prestata dopo il 2005 ed abbia natura specifica e quelle che reputano la semplice istanza stragiudiziale idonea ad evitare la maturazione della decadenza di cui all'art. 1957 c.c., sebbene siano sorrette da validi argomenti ed abbiano trovato riscontro in varie pronunce del Supremo Collegio (v. ancora Cass. Civ. Sez. I 2.8.2024, n. 21841; Cass. Civ. Sez. I 25.11.2024, n. 30383; Cass. Civ. Sez. III 10.1.2025, n. 657; Cass. Civ. Sez. III 10.1.2025, n. 660; Cass. Civ. Sez. III 10.1.2025, n. 675; Cass. Civ. Sez. I 17.1.2025, n. 1170; Cass. Civ. Sez. III 27.2.2025, n. 5179; Cass. Civ. Sez. I 1.4.2025, n. 8669), *coesistono* con rilevanti precedenti di legittimità di segno contrario emessi anche in tempi recenti (v. ancora Cass. Civ. Sez. III 30.11.2022, n. 35290; Cass. Civ. Sez. III 24.7.2024, n. 20648; Cass. Civ. Sez. III 21.10.2024, n. 27243). Come si è del pari segnalato, inoltre, l'approccio al tema oggetto di indagine non può trascurare il *dictum* espresso dalla Corte di cassazione, a *Sezioni Unite e dunque nel suo massimo consenso*, con la più volte citata sentenza n. 41994 del 30.12.2021.

Ricordato ciò, le pronunce riconducibili al primo gruppo sopra delineato (diversamente da quelle rientranti nel secondo) non paiono porsi in perfetta continuità con tale ultimo autorevole precedente, al quale pure esse hanno spesso dichiarato di volersi uniformare.

Ed infatti, come si è evidenziato, con la sentenza n. 41994 del 30.12.2021 il Supremo Collegio ha confermato una decisione con la quale il giudice di merito, all'esito del mero riscontro della coincidenza tra le clausole dello schema dell'A.B.I. censurato da Banca d'Italia nel 2005 e le disposizioni negoziali contenute nei singoli testi fideiussori, aveva – in assenza di ulteriori indagini – dichiarato la nullità (anche) di una fideiussione specifica risalente al 2006, senza attribuire alcun rilievo al fatto che nel regolamento pattizio fosse stata inserita la previsione contemplante il c.d. pagamento a semplice richiesta.

Ebbene, anche a prescindere da quanto previsto dal comma 3 dell'art. 374 c.p.c., il fatto che recenti pronunce di legittimità – non espressive, oltretutto, di un orientamento unitario – siano addivenute ad esiti applicativi oggettivamente difformi dai risultati raggiunti dal richiamato arresto delle Sezioni Unite della Corte di cassazione, a parere del Tribunale, rende quantomeno opportuno un intervento nomofilattico definitivo sulle questioni sopra delineate.

Va da ultimo sottolineato che un indice del conseguimento dell'obiettivo della nomofilachia è costituito dalla uniformità della giurisprudenza di *merito*.

Da tale angolo visuale non può non rilevarsi come quest'ultima si sia orientata, nel solo 2025, nei sensi più variegati, a fronte della coesistenza di indirizzi contrastanti del Supremo Collegio (si sono espressi a favore della nullità delle fideiussioni specifiche, ad esempio: Trib. Catania Sez. IV 10.2.2025, n. 974; Trib. Lecce Sez. II 6.5.2025, n. 1432; App. Salerno Sez. II 16.5.2025, n. 414; App. L'Aquila Sez. Civ. 29.5.2025, n. 649; Trib. Avezzano Sez. Civ. 29.5.2025, n. 269; Trib. Campobasso Sez. Specializzata Imprese 30.5.2025, n. 467; Trib. Campobasso Sez. Specializzata Imprese 3.6.2025, n. 476; si sono espressi a favore della applicabilità integrale dei principi della sentenza n. 41994 del 2021 delle Sezioni Unite alle fideiussioni specifiche anche prestate al di fuori del periodo compreso tra il 2002 ed il 2005, ad esempio: Trib.



Brescia Sez. V 6.2.2025, n. 521; Trib. Potenza Sez. I 20.2.2025, n. 327; Trib. Cagliari Sez. I 28.3.2025, n. 453; Trib. Alessandria Sez. Civ. 28.4.2025, n. 248; Trib. Firenze Sez. Civ. 14.6.2025, n. 2075; Trib. Taranto Sez. I 25.6.2025, n. 1518; si sono espressi a favore della applicabilità dei principi della sentenza n. 41994 del 2021 delle Sezioni Unite alle sole fideiussioni *omnibus* rilasciate nel periodo compreso tra il 2002 ed il 2005, ad esempio: Trib. Milano Sez. VI 5.2.2025, n. 994; App. Firenze Sez. II 24.3.2025, n. 552; Trib. Verona Sez. III 22.4.2025, n. 950; Trib. Salerno Sez. I 29.4.2025, n. 1884; Trib. Catanzaro Sez. Specializzata Imprese 3.5.2025, n. 950; Trib. Nocera Inferiore Sez. Civ. 12.5.2025, n. 1647; App. Roma Sez. II 7.7.2025, n. 4291; hanno ritenuto sufficiente ad evitare la decadenza di cui all'art. 1957 c.c. l'inoltro di istanze stragiudiziali, ad esempio: Trib. Reggio Calabria Sez. II 6.3.2025, n. 383; App. Firenze Sez. II 7.4.2025, n. 633; App. Firenze Sez. II 30.1.2025, n. 167; hanno ritenuto necessario l'avvio di iniziative giudiziali per evitare la decadenza di cui all'art. 1957 c.c., pur in presenza della clausola di c.d. pagamento a semplice richiesta, ad esempio: App. Bologna Sez. III 2.4.2025, n. 620; Trib. Livorno Sez. Civ. 10.4.2025, n. 337; Trib. Brescia Sez. V 18.4.2025, n. 1636).

In assenza di un intervento definitivamente chiarificatore, è ragionevole prevedere che la maggior parte delle pronunce di merito emesse in materia sia destinata a giungere all'attenzione della Suprema Corte attraverso l'esperimento dei mezzi di impugnazione.

Un nuovo esame delle questioni sottoposte all'odierno vaglio da parte della giurisprudenza di legittimità appare, pertanto, inevitabile nel futuro prossimo.

7. Per tutte le ragioni sopra illustrate, a norma del secondo comma dell'art. 363-bis c.p.c., deve essere disposta la trasmissione della presente ordinanza alla Corte di cassazione, con comunicazione della stessa alle parti costituite.

Il processo è sospeso dalla data di deposito dell'odierno provvedimento e sino alla restituzione degli atti prevista dal comma 5 della disposizione da ultimo richiamata.

**P.Q.M.**

Il Giudice, dott. Gabriele Patti, visto l'art. 363-bis c.p.c.;

dispone il rinvio pregiudiziale degli atti alla Corte di cassazione per la risoluzione delle seguenti questioni di diritto:

- "1. Se una fideiussione contenente le clausole di reviviscenza, di sopravvivenza e di deroga all'art. 1957 c.c., censurate da Banca d'Italia con il provvedimento sanzionatorio n. 55 del 2.5.2005, possa dirsi legata da nesso funzionale alla intesa restrittiva della concorrenza sanzionata dalla autorità di vigilanza, e possa dunque reputarsi nulla, anche se rilasciata al di fuori del periodo compreso tra il 2002 ed il 2005, in relazione al quale soltanto è stato condotto l'accertamento della predetta Banca d'Italia; in caso di risposta affermativa, se tale nullità possa ritenersi dimostrata con la semplice evidenziazione della riproduzione, nella singola fideiussione, delle clausole di reviviscenza, di sopravvivenza o di deroga all'art. 1957 c.c. inserite nello schema predisposto dall'A.B.I. e censurato da Banca d'Italia con il provvedimento n. 55 del 2.5.2005 o se, diversamente, debba essere provato in altro modo il nesso funzionale tra la singola fideiussione e l'intesa restrittiva della concorrenza sanzionata dall'autorità di vigilanza";

- "2. Se una fideiussione contenente le clausole di reviviscenza, di sopravvivenza e di deroga all'art. 1957 c.c., censurate da Banca d'Italia con il provvedimento sanzionatorio n. 55 del 2.5.2005, possa dirsi legata da nesso funzionale alla intesa restrittiva della concorrenza sanzionata dalla autorità di vigilanza, e possa dunque reputarsi nulla, anche se rilasciata per una specifica operazione e non rientrante nella categoria delle fideiussioni omnibus; in caso di risposta affermativa, se tale nullità possa ritenersi dimostrata con la semplice evidenziazione della riproduzione, nella singola fideiussione, delle clausole di reviviscenza, di sopravvivenza e di deroga all'art. 1957 c.c. inserite nello schema predisposto dall'A.B.I. e censurato da Banca d'Italia con il provvedimento sanzionatorio n. 55 del 2.5.2005 o se,



*diversamente, debba essere provato in altro modo il nesso funzionale tra la singola fideiussione e l'intesa restrittiva della concorrenza sanzionata dall'autorità di vigilanza",*

*- "3. Se, nell'ambito di una fideiussione riproduttiva delle clausole di reviviscenza, di sopravvivenza e di deroga all'art. 1957 c.c. censurate da Banca d'Italia con il provvedimento sanzionatorio n. 55 del 2.5.2005, una volta accertate la nullità di tali previsioni negoziali e la applicabilità (o riespansione) della disciplina suppletiva del codice civile, la pattuizione contemplante la possibilità di ottenere il pagamento a semplice richiesta scritta – del pari contenuta nel testo fideiussorio – valga o meno ad attribuire al creditore la facoltà di evitare la decadenza di cui all'art. 1957 c.c. mediante mera istanza stragiudiziale, senza alcuna necessità di avviare iniziative di carattere giurisdizionale",*

dispone che la Cancelleria provveda alla immediata trasmissione della presente ordinanza alla Corte di cassazione ed alla comunicazione alle parti costituite;

dichiara sospeso il processo dalla data di deposito della presente ordinanza e sino alla restituzione degli atti da parte della Corte di cassazione.

Siracusa, 1.8.2025

**Il Giudice**

dott. Gabriele Patti

Firmato Da: GABRIELE P.ATTI Emesso Da: ARUBAPEC EU QUALIFIED CERTIFICATE CA G1 Serial#: 5681df6834dc3490d9e0c3816d31ecf3

