DIRITTO BANCARIO giurisprudenza

19675 14

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Oggetto

Regolamento preventivo giurisdizione

SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. LUIGI ANTONIO ROVELLI	- Primo Pres.te f.f. -	R.G.N.
Dott. GIUSEPPE SALME'	- Presidente Sezione -	Cron. 19675
Dott. RENATO RORDORF	- Presidente Sezione -	Rep.
Dott. ALFONSO AMATUCCI	- Presidente Sezione -	Ud. 17/06/2014
Dott. ETTORE BUCCIANTE	- Consigliere -	CC
Dott. GIOVANNI AMOROSO	- Consigliere -	
Dott. ANGELO SPIRITO	- Rel. Consigliere -	
Dott. GIACOMO TRAVAGLINO	- Consigliere -	
Dott. STEFANO PETITTI	- Consigliere -	

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso proposto da:

COMUNE DI V , in persona del Sindaco pro-tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, , presso lo studio dell'avvocato , che lo rappresenta e difende unitamente agli avvocati

, ,),

), per delega in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

dirittobancario.it

M L' I BANK L , in persona del legale rappresentante pro-tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, , presso lo studio dell'avvocato :, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato , per procura speciale del notaio dott. di Dublino del 28/03/13, in atti;

- controricorrente -

nonchè contro

F S.R.L. IN LIQUIDAZIONE;

- intimata -

per regolamento di giurisdizione in relazione al giudizio pendente n. 5677/2010 del TRIBUNALE di VENEZIA;

uditi gli avvocati per delega dell'avvocato , per delega dell'avvocato ,

;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 17/06/2014 dal Consigliere Dott. ANGELO SPIRITO;

lette le conclusioni scritte del Sostituto Procuratore Generale dott. I P , il quale chiede alla Corte di voler porre alla Corte di giustizia dell'Unione europea, mutatis mutandis, le questioni pregiudiziali già sollevate con l'ordinanza n. 15874 del 2013.

Copyright dirittobancario.it

Svolgimento del processo

Con ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione il Comune di V spiega di avere proposto innanzi al Tribunale di Venezia azione risarcitoria, contro le società M L I Bank L e la F s.r.l. in liquidazione, per fatti risalenti al 2000, quando l'Ente, nell'ambito di un progetto di razionalizzazione ed ottimizzazione della propria gestione economico-finanziaria, recependo le proposte formulate dalle controparti, deliberò due emissioni obbligazionarie per l'importo di alcuni milioni di euro. Emissioni obbligazionarie a fronte delle quali il Comune sottoscrisse con M L diversi contratti derivati a condizioni – sostiene l'attuale ricorrente – gravemente squilibrate sin dall'origine, tali da fargli assumere rischi non dichiarati né valutabili autonomamente, con conseguenti gravi danni economici.

Aggiunge il Comune che l'azione è stata proposta sulla base di tre distinti titoli: a) contrattuale, per il rapporto di consulenza intrattenuto con le società, che avrebbero adempiuto con dolo o colpa grave, senza compiutamente illustrare i profili di rischio che si sarebbe assunto l'Ente; b) extracontrattuale, per dolo incidente e per violazione dei precetti di diligenza, correttezza e trasparenza imposti dall'art. 21 del D.lgs. n. 58/1998; c) per responsabilità ex D.lgs. n. 231/2001, per non aver adottato, le società convenute, modelli di organizzazione e gestione idonei a prevenire reati della specie di quelli ipotizzati, cagionando così il danno all'Ente.

In relazione a ciascuno di questi titoli il Comune ritiene che sussista la giurisdizione italiana, con riferimento all'art. 5 , n. 1 e 3, del Reg. n. 44/2001.

Sostiene, invece, la controparte che la controversia andrebbe rimessa alla giurisdizione inglese in forza della clausola di deroga alla giurisdizione contenuta nell'art. 13 dell'ISDA Master Agreement in relazione alle controversie "*relating to this Agreement*".

Motivi della decisione

Queste Sezioni Unite, con l'ordinanza del 27 febbraio 2012, n. 2926, hanno già risolto la questione di giurisdizione in relazione ad una identica controversia insorta tra altro Comune ed altre banche, affermando principi ai quali occorre dare continuità.

Anche nell'ipotesi qui in esame le domande avanzate dal Comune di V hanno ad oggetto innanzitutto la responsabilità extracontrattuale delle convenute scaturente da comportamenti tenuti nella fase precedente la stipula degli strumenti derivati.

A riguardo, occorre ribadire la configurabilità della responsabilità extracontrattuale in tema di intermediazione finanziaria per violazione dei doveri d'informazione del cliente e di corretta esecuzione delle operazioni, affermata nella giurisprudenza di questa Corte - tanto a sezioni semplici (Cass. n. 14056 del 2010; n. 20260 del 2006), quanto a sezioni unite (Cass. nn. 26724 e 26725 del 2007; n. 8034 del 2011) – che ha distinto fra le fattispecie di responsabilità precontrattuale, con conseguenze risarcitorie, ove le violazioni si consumino nella fase antecedente al (o coincidente col) contratto di intermediazione destinato a regolare i successivi rapporti fra le parti (cd. "*contratto quadro*"), e quelle di responsabilità contrattuale, ove le violazioni riguardino le operazioni finanziarie compiute in esecuzione del predetto contratto quadro.

In presenza di una vicenda risarcitoria complessa, in cui sussistono le condizioni per presentare distinte domande, è del tutto legittimo, pertanto, il richiamo all'art. 5 n. 3 del Regolamento in punto di autonoma esperibilità dell'azione aquiliana, dovendosi piuttosto valutare la sussistenza delle condizioni per radicare, presso lo stesso foro, un'ulteriore domanda, per ragioni di connessione, fondata su di un preteso inadempimento contrattuale.

Nella specie, il Comune di V , in via concorrente rispetto alle precedenti domande, ha chiesto la condanna delle società convenute al risarcimento del danno da responsabilità contrattuale, con riferimento ad un rapporto di consulenza (*advisory*) che sarebbe stato adempiuto con dolo o, quanto meno, con colpa grave, per non essere stati compiutamente illustrati all'Ente i profili di rischio, il *mark to market* (ossia il corrispettivo al quale un'attività può essere scambiata, o una passività estinta, tra parti consapevoli e disponibili, in una transazione tra terzi indipendenti) negativo iniziale e le conseguenze patrimoniali dei contratti derivati la cui stipula è stata consigliata.

Quanto alla domanda risarcitoria contrattuale, occorre innanzitutto rilevare che una delle società convenute (la F s.r.l. in liquidazione) ha sede in , con la conseguenza che, nei suoi confronti, la giurisdizione italiana è radicata dall'art. 2 del Regolamento, a mente del quale le persone domicilia-

te nel territorio di un determinato Stato membro sono convenute, a prescindere dalla loro nazionalità, davanti ai giudici di tale Stato membro. Regola di giurisdizione, questa, che l'art. 60 estende alle società, individuandone il criterio rilevante nella sede statutaria, nell'amministrazione centrale ovvero nel centro d'attività principale, con l'ulteriore effetto che, ai sensi del successivo art. 6, n. 1, la così riconosciuta giurisdizione italiana nei confronti di uno dei convenuti consente la possibilità di citare anche gli altri convenuti avanti al medesimo giudice nel caso (quale, all'evidenza, quello di cui è oggi chiamata ad occuparsi la Corte) di connessione oggettiva (all'uopo, il regolamento richiede espressamente che debba esistere fra le domande un nesso così stretto da rendere opportuna una trattazione unica ed una decisione unica onde evitare il rischio, sussistente in caso di trattazione separata, di giungere a decisioni incompatibili: condizione sicuramente soddisfatta, nella specie).

Secondo la prospettazione del Comune, le società convenute hanno cooperato nella produzione dell'evento dannoso. In particolare, si legge nell'atto di citazione (pagg. 7 e 8) che la citazione della F è giustificata dal fatto che dalla documentazione emerge un suo ruolo attivo, essendo i suoi amministratori indicati come *Italian Senior Advisor* di *M L* nelle varie presentazioni consegnate al Comune ed avendo essi partecipato attivamente alla fase di strutturazione dell'operazione per cui è causa, risultando responsabili insieme con la Banca, per comportamenti attivi ed omissivi, nella produzione del danno cagionato al Comune. Risultano così verificati i presupposti del vincolo di connessione delle domande e dell'interesse ad una sola istruttoria ed a una pronuncia nel merito sostanzialmente unica (in termini, cfr. Cass. S.U. nn. 25875 e 5090 del 2008, quest'ultima relativa a fattispecie in cui erano stati convenuti in giudizio, oltre ad una banca italiana, società e banche estere).

Ulteriore elemento di collegamento con la giurisdizione italiana va poi individuato nel criterio di cui all'art. 5, comma 1, lett. b), del Regolamento CE, che prevede, come foro speciale, quello del luogo in cui l'obbligazione dedotta in giudizio è stata o doveva essere eseguita; dovendosi intendere come tale, nel caso delle prestazioni di servizi, il luogo, situato in uno Stato membro, in cui i servizi sono stati o avrebbero dovuto essere prestati in base al contratto (e, quindi, nel caso di specie, a V). In proposito, queste

stesse sezioni unite (Cass. n. 2224 del 2010) hanno chiarito che, nell'ordinamento comunitario, il concetto di "*prestazioni di servizi*" comprende anche l'attività di consulenza.

Resta da esaminare, ora, la tesi della M L , secondo cui la vicenda sarebbe disciplinata dall'ISDA Master Agreement, che contiene una clausola di proroga in favore della giurisdizione inglese; deroga che sarebbe di tale ampiezza da precludere alla cognizione del giudice italiano non solo la decisione delle controversie contrattuali, nascenti dagli specifici accordi, ma anche quelle extra o precontrattuali, connesse con quella.

Riguardo a tale argomento va premesso che, alla luce della costante giurisprudenza tanto della Corte di giustizia delle Comunità Europee quanto di queste stesse Sezioni Unite, le clausole di proroga della competenza giurisdizionale vanno interpretate in senso rigorosamente restrittivo, e vanno distinte dall'accordo che è alla base del rapporto cui la clausola accede. L'interpretazione della clausola attributiva di competenza, al fine di determinare le controversie che rientrano nel suo ambito di applicazione, spetta poi al giudice nazionale dinanzi al quale essa è invocata (Corte di giustizia, sentenza CE 3 luglio 1997 in causa C-269/95; sentenza 9 novembre 2000 in causa C-387/98; Cass. S.U. n. 4634 del 2007; n. 2224 del 2010).

Occorre, dunque, ribadire (in continuità di quanto già affermato dalla menzionata Cass. S.U. n. 2926/12) che la formula "*relating to this Agreement*" ("*in relazione all'accordo*"), contenuta nell'ISDA Master Agreement ed invocata dalla banca convenuta, non induce, nella sua letterale traduzione, il riferimento a tutte le controversie, sia contrattuali che extracontrattuali, comunque collegate all'adozione contrattuale degli strumenti derivati, nel cui ambito è stata invocata la disciplina generale dell'ISDA.

Piuttosto, è sufficiente richiamare le regole ermeneutiche proprie del diritto interno, ed in particolare quelle di cui all'art. 1362, 1364 e 1370 c.c., per concludere in senso diametralmente opposto a quello auspicato dalla banca, ossia che la clausola di cui all'art. 13 ISDA *Master Agreement*, proprio per il suo senso letterale, estende la sua efficacia alle sole controversie attinenti al contratto, non anche a quelle di natura extracontrattuale, in relazione alle quali la giurisdizione italiana si fonda, come s'è detto, sull'art. 5, n. 3, del Regolamento.

In conclusione, rispetto alla controversia in oggetto, deve essere dichiarata la giurisdizione del giudice italiano. La circostanza che all'epoca della notificazione della citazione non era stata ancora statuita da questa Corte la giurisdizione in analoghe vicende giudiziarie induce all'intera compensazione tra le parti delle spese sostenute nel giudizio per il regolamento preventivo di giurisdizione.

Per questi motivi

La Corte dichiara la giurisdizione del giudice italiano e compensa interamente tra le parti le spese del giudizio per regolamento di giurisdizione.

Così deciso in Roma, il 17 giugno 2014

Il Presidente

IL CANCELLIERE
Paola Francesca CAMPOLI

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
oggi, 18 SET. 2014
IL CANCELLIERE
Paola Francesca CAMPOLI

Copyright dirittobancario.it