



Cernita

delle decisioni dell'ABF pubblicate il 2 luglio 2013

a cura di Aldo A. Dolmetta, Ugo Minneci e Ugo Malvagna

SOMMARIO

- 01.- Riduzione dei finanziamenti e violazione del canone di buona fede
- 02.- Leasing per l'acquisto di bene strumentale e «quanto option»
- 03.- Cessione del credito e sua comunicazione al ceduto (se fatta dal cessionario)
- 04.- .- Abuso del diritto (e disconoscimento di sottoscrizione)
- 05.- Nel *money transfer* la banca pagatore verifica solo la corrispondenza tra il nome presente nel documento d'identità e quello sull'ordine di pagamento
- 06.- Erogazione di minori somme da parte di sportello bancomat
- 07.- Utilizzo non autorizzato di internet banking
- 08.- Illegittimità di commissioni replicanti la c.m.s.
- 09.- Estinzione dei finanziamenti dietro cessione del quinto e rimborso delle commissioni
- 10.- Nell'estinzione anticipata della cessione del quinto, il criterio di calcolo del piano di ammortamento alla francese non si applica per fissare il rimborso delle commissioni assicurative, salvo il contratto lo preveda espressamente
- 11.- Il mediatore non indipendente non ha diritto alla commissione
- 12.- Sospensione delle rate del mutuo e produzione degli interessi
- 13.- Per l'assegno bancario emesso in un capoluogo di Provincia basta l'indicazione della sigla con cui essa si designa
- 14.- Collegamento tra mutuo e fornitura anche per le prestazioni accessorie



15.- L'onere di provare una richiesta di documentazione per rapporti specifici è del cliente

16.- Sul potere dei prefetti di fare segnalazioni all'ABF

* * *

01.- Riduzione dei finanziamenti e violazione del canone di buona fede

ABF Milano, 7 giugno 2013, n. 3105 – Pres. ed Est. Gambaro

Concessione, revoca, riduzione, rinegoziazione del credito – Comportamento della banca – Canone di buona fede – Fattispecie concreta.

Ferma restando la valutazione imprenditoriale della banca in tema di meritevolezza del credito, la condotta della stessa in materia di concessione, revoca, riduzione, rinegoziazione del credito è vincolata al necessario rispetto del canone di buona fede. Viola questo canone la banca che riduce a un decimo i finanziamenti in essere, con effetto immediato a partire dalla data di spedizione della relativa comunicazione, peraltro non preceduta da nessun altro avviso.

02.- Leasing per l'acquisto di bene strumentale e «quanto option»

ABF Milano, 19 giugno 2013, n. 3334 – Pres. Gambaro – Est. Girino

Leasing per l'acquisto di bene strumentale – Tasso aggiornato all'andamento al Libor franco svizzero e canone in parallelo ancorato alle variazioni di cambio euro/CHF - «Quanto option» - Derivato altamente speculativo.

Nel caso in cui un contratto di leasing per l'acquisto di bene strumentale preveda che il tasso di interessi venga periodicamente aggiornato in funzione dell'andamento del Libor franco svizzero e che in parallelo il canone venga altresì ancorato alle variazioni del cambio euro/CHF, la relativa operazione possiede una componente derivativa riconducibile al modello di una quantity-adjusting option, altrimenti detta «quanto option». L'operazione con componente «quanto option» è un derivato altamente speculativo per il concedente, il cui rischio è direttamente correlato alla probabilità di oscillazione del cambio e di norma il suo rilascio è compensato attraverso un premio particolarmente elevato. Nello specifico



l'addossamento del rischio di cambio al cliente comporta, nella sostanza, la vendita da parte del medesimo alla banca di una «quanto option» sul cambio euro/CHF. In sostanza, il contratto di leasing per l'acquisto di un bene strumentale va così a incorporare uno strumento derivato valutario il cui oggetto (produzione di differenziali sui corsi delle valute assunte a fondamentale) può condurre a sensibili dilatazioni del valore dei canoni periodici.

03.- Cessione del credito e sua comunicazione al ceduto (se fatta dal cessionario)

ABF Napoli, 5 giugno 2013, n. 3058 – Pres. Quadri – Est. Bartolomucci

ABF Napoli, 6 giugno 2013, n. 3064 – Pres. Quadri – Est. Bartolomucci

Cessione del quinto – Cessione del credito ad altro intermediario – Comunicazione al ceduto compiuta dal cessionario – Contenuti necessari.

La «conoscenza legale», necessaria perché la cessione del credito prenda effetto nei confronti del debitore ceduto, può essere diversamente acquisita da quest'ultimo a seconda del soggetto che proceda alla comunicazione. Laddove la comunicazione provenga dal cessionario - che è soggetto estraneo all'originario rapporto obbligatorio -, si impone un onere più specifico di informazione, volto a dare piena prova nei confronti del debitore dell'effettiva mutata titolarità del credito. In particolare, tale comunicazione deve contenere l'indicazione non equivoca degli elementi essenziali e identificativi dell'accordo traslativo del diritto di credito.

04.- Abuso del diritto (e disconoscimento di sottoscrizione)

ABF Napoli, 13 giugno 2013, n. 3236 – Pres. Quadri – Est. Russo

Rapporto di conto corrente – Convenzione assegni – Presentazione all'incasso di assegno tratto sul conto – Mancanza di fondi e protesto - Disconoscimento della firma di traenza – Mancata denuncia di furto/smarrimento – Autorizzazione al pagamento di precedente assegno identico per beneficiario e firma di tarenza - Comportamento complessivamente contrario a buona fede – Abuso del diritto

Nell'ipotesi di assegno protestato per mancanza di fondi, il correntista che disconosca l'autenticità della firma di traenza, pur quando la stessa risulti oggettivamente difforme dallo specimen (in quanto indicante le sole iniziali del nome e del cognome), incorre in un esercizio abusivo del diritto, qualora le circostanze del caso concreto (e, in particolare, la mancata



proposizione della denuncia di furto o smarrimento e l'esistenza di una autorizzazione al pagamento rispetto a un precedente assegno identico per firma di traenza e beneficiario) rivelino una condotta complessivamente contraria a buona fede.

05.- Nel money transfer la banca pagatore verifica solo la corrispondenza tra il nome presente nel documento d'identità e quello sull'ordine di pagamento

ABF Napoli, 5 giugno 2013, n. 3049 – Pres. Quadri – Est. Picardi

Servizi di pagamento e/o incasso – Servizio di money transfer – Responsabilità dell'intermediario per l'identificazione del beneficiario del pagamento – Verifica della corrispondenza tra il documento presentato dal beneficiario e la disposizione di pagamento – Sufficienza

In un servizio di money transfer, l'obbligo dell'agente pagatore di certa «identificazione» del beneficiario è adempiuto mediante la verifica della corrispondenza tra il nome e cognome riportati documento d'identità e quelli presenti nell'ordine di pagamento, senza che esso debba verificare altri dati, quali, ad esempio, l'indirizzo.

06.- Erogazione di minori somme da parte di sportello bancomat

ABF Napoli, 5 giugno 2013, n. 3051 – Pres. Quadri – Est. Picardi

Erogazione di minori somme da parte di sportello bancomat – Prova liberatoria a carico dell'intermediario – Assolvimento – Modalità.

Ai sensi dell'art. 10 comma 1 d.lgs. n. 11/2010, se l'utilizzatore dei servizi di pagamento afferma che l'operazione di pagamento non è stata correttamente eseguita, è onere della banca provare che l'operazione è stata autenticata, correttamente registrata e contabilizzata e che non ha subito le conseguenze del malfunzionamento delle procedure necessarie per l'esecuzione. Tale onere può venire assolto dall'intermediario a mezzo delle risultanze estraibili dal giornale di fondo, dal verbale di quadratura di cassa e dal quadro informativo cassiere, relativi all'apparecchiatura in questione. In sostanza, l'assenza di anomalie nei flussi informativi relativi alla specifica operazione è circostanza idonea a mostrare l'infondatezza della pretesa del cliente.

07.- Utilizzo non autorizzato di internet banking

ABF Milano, 19 giugno 2013, n. 3327 – Pres. Gambaro – Est. Santarelli



Utilizzo non autorizzato di internet banking – Prova liberatoria a carico dell’intermediario – Assolvimento – Modalità.

Ai sensi dell’art. 10 comma 1 d.lgs. n. 11/2010, se l’utilizzatore dei servizi di pagamento afferma che l’operazione di pagamento non è stata correttamente eseguita, è onere della banca provare che l’operazione è stata autenticata, correttamente registrata e contabilizzata e che non ha subito le conseguenze del malfunzionamento delle procedure necessarie per l’esecuzione. Tale onere non può dirsi assolto quando, nonostante la presenza di diversi livelli di gestione del conto e la necessità per operare di specifiche credenziali, il sistema adottato dall’intermediario sia dotato di password non dinamiche e quindi non sia equiparato ai sistemi di sicurezza più evoluti, mancando una protezione di «secondo livello».

08.- Illegittimità di commissioni replicanti la c.m.s.

ABF Roma, 4 giugno 2013, n. 3027 – Pres. De Carolis – Est. Gemma

Rapporto di conto corrente – Sostituzione della c.m.s. con commissione «utilizzi oltre disponibilità» e commissione «disponibilità immediata fondi – Contrarietà al disposto dell’art. 2-bis d.l. 185/08 – Illegittimità dell’addebito

Nell’ambito di un rapporto di conto corrente devono ritenersi in contrasto con la normativa vigente del tempo (cfr. art. 2-bis d.l. 185/08) la commissione «utilizzi oltre disponibilità» e la commissione «disponibilità immediata fondi», in quanto, pur risultando formalmente introdotte per sostituire la c.m.s., vengono, nella sostanza, per riproporla oltre i limiti consentiti dalla legge. Ne consegue l’illegittimità del loro addebito nei confronti del cliente.

09.- Estinzione dei finanziamenti dietro cessione del quinto e rimborso delle commissioni

ABF Napoli, 05 giugno 2013, n. 3059 – Pres. Quadri – Est. Carriero

Finanziamento dietro cessione del quinto – Estinzione anticipata – Rimborso delle commissioni – Criterio di calcolo – Criterio proporzionale – Residuale – Piano di ammortamento alla francese – Legittimità

Finanziamento dietro cessione del quinto – Estinzione anticipata – Rimborso delle commissioni assicurative – Legittimazione passiva dell’intermediario – Sussistenza



Nel caso di estinzione anticipata di un finanziamento dietro cessione del quinto con piano di ammortamento c. d. alla francese, è legittimo il calcolo per il rimborso delle commissioni effettuato in aderenza a tale piano, invece che in applicazione del criterio proporzionale. In effetti, se nella prassi esistono diversi metodi e l'adozione di uno di questi non viola palesemente una diversa pattuizione contrattuale, si deve ritenere legittimo e corretto il metodo adottato dall'intermediario, almeno laddove compreso tra quelli più ampiamente diffusi.

Il collegamento che lega il contratto di finanziamento con l'assicurazione a copertura del rischio di morte, invalidità o perdita del posto di lavoro comporta la sussistenza della legittimazione passiva dell'intermediario per la domanda restitutoria della quota non più dovuta del premio assicurativo.

10.- Nell'estinzione anticipata della cessione del quinto, il criterio di calcolo del piano di ammortamento alla francese non si applica per fissare il rimborso delle commissioni assicurative, salvo il contratto lo preveda espressamente

ABF Napoli, 12 giugno 2013, n. 3196 – Pres. Quadri – Est. Bartolomucci

Finanziamento dietro cessione del quinto – Estinzione anticipata – Rimborso delle commissioni assicurative – Inapplicabilità dei criteri propri del piano di ammortamento alla francese – Pattuizione contraria - Ammissibilità

Ai fini della quantificazione del rimborso delle commissioni in sede di estinzione anticipata di un finanziamento dietro cessione del quinto, l'adozione del criterio scalare previsto per il piano di ammortamento alla francese è da reputare un criterio adottabile esclusivamente alle commissioni, poiché solo queste possono essere considerate alla stregua di costi del finanziamento in senso stretto; non così, di contro, per il premio assicurativo, per il calcolo del quale dovrebbe trovare, allora, applicazione il criterio proporzionale secco. L'applicazione di detto criterio, tuttavia, data la sua natura residuale, può essere sostituita con l'utilizzo di altro metodo (nel caso specifico, il criterio del piano di ammortamento alla francese) laddove vi sia una legittima previsione contrattuale che espressamente ne preveda l'applicazione.

11.- Il mediatore non indipendente non ha diritto alla commissione

ABF Napoli, 12 giugno 2013, n. 3191 – Pres. Quadri – Est. Bartolomucci



Finanziamento dietro cessione del quinto – Clausola che prevede una commissione in favore del mediatore – Assenza della caratteristica dell'indipendenza nel mediatore – Nullità della clausola per carenza di causa dell'attribuzione

In un finanziamento dietro cessione del quinto, è nulla (poiché priva di una giustificazione causale) la clausola con cui si stabilisca una commissione in favore del mediatore quando esso sia nel contempo procuratore speciale dell'intermediario. La mancanza del requisito dell'indipendenza, requisito essenziale del contratto di mediazione, esclude il diritto del mediatore-mandatario ad essere remunerato dal cliente.

12.- Sospensione delle rate del mutuo e produzione degli interessi

ABF Roma, 14 giugno 2013, n. 3257 – Pres. Marziale – Est. Meli

Misure di sostegno alla popolazione abruzzese colpita dal sisma – Rate sospese - Interessi sulle rate sospese – Debenza – Sulle sole rate a scadere nel periodo di sospensione – Affermazione - Capitalizzazione – Esclusione.

Con riferimento alla sospensione delle rate di restituzione dei mutui, di cui al d.l. n. 39/2009 (conv. In legge n. 77/2009), è da ritenere che tale sospensione non blocchi la produzione degli interessi compensativi in relazione alle relative rate; che questi interessi «di sospensione» vadano calcolati sull'importo delle sole rate venute a scadenza nel periodo di sospensione e non sull'intero debito; che, non essendo il mancato pagamento delle rate sospese riferibile a un fatto di inadempimento, non sia applicabile la capitalizzazione a scadenza degli interessi medesimi.

13.- Per l'assegno bancario emesso in un capoluogo di Provincia basta l'indicazione della sigla con cui essa si designa

ABF Milano, 31 maggio 2013, n. 2977 – Pres. Gambaro – Est. Estrangeros

Servizi di pagamento e/o incasso – Assegno bancario – Presentazione al pagamento – Restituzione del titolo per irregolare indicazione del luogo di emissione – Apposizione della sigla «BS» in luogo di «Brescia» – Illegittimità della restituzione – Sussistenza – Sufficienza dell'indicazione – Sussistenza

È illegittimo il rifiuto di procedere al pagamento, opposto dalla banca trattaria di un assegno bancario, in ragione del fatto che il luogo di emissione è indicato non per esteso, bensì con la sigla della Provincia di cui



il luogo di emissione è capoluogo. Infatti, è pacifico che la stessa sia divenuta di uso comune non solo per l'indicazione formale del territorio della Provincia ma per indicare la città, al di là della sua connotazione di capoluogo¹.

14.- Collegamento tra mutuo e fornitura anche per le prestazioni accessorie

ABF Roma, 31 maggio 2013, n. 2978 – Pres. Marziale – Est. De Carolis

Credito ai consumatori – Contratto di credito collegato a fornitura di impianto fotovoltaico – Risoluzione per inadempimento del fornitore – Interruzione da parte del fornitore del servizio di gestione dell'impianto fornito – Inadempimento da parte del fornitore dell'obbligo di rimborso al cliente delle rate previsto *ex contractu* – Previsione dell'obbligo di manutenzione e rimborso delle rate in un documento diverso dal contratto di acquisto dell'impianto – Interpretazione secondo buona fede del contratto – Diritto alla risoluzione del contratto di finanziamento – Sussistenza

Credito ai consumatori – Diritto alla risoluzione del contratto di finanziamento ex art. 125-quinquies TUB– Introdotto dal D. Lgs. n. 141/2010 – Attuazione della direttiva 2008/48/CE – Contratto stipulato nel 2009 – Inapplicabilità del D. Lgs. 141/2010 *ratione temporis* – Vincolo dell'interpretazione conforme al diritto dell'Unione Europea – Diritto alla risoluzione del contratto stipulato nel 2009 – Sussistenza

Clausole del contratto di finanziamento che negano la sussistenza di un collegamento tra i contratti – Vessatorietà ex artt. 33, co. 2 lett. b) e36 cod. cons. – Nullità

Il cliente di un contratto di credito collegato a un contratto di fornitura di un impianto fotovoltaico ha diritto alla risoluzione del contratto di credito a seguito della risoluzione di quello di fornitura, anche quando l'inadempimento a base della risoluzione non attenga alla consegna e all'installazione del bene finanziato, ma alle obbligazioni, assunte contrattualmente, inerenti alla gestione produttiva del bene, quali la

¹ Chiosa il Collegio che «nel caso di specie, essendo il titolo datato 24 ottobre 2011 ed essendo stato presentato all'incasso presso la banca negoziatrice il giorno successivo (25 ottobre 2011) ed alla banca trattaria il 26 ottobre 2011 i termini di presentazione imposti dall'art. 32 (cfr., della legge assegni) per i versamenti "su piazza o fuori piazza" risultavano essere stati comunque rispettati».



manutenzione e il rimborso² al cliente delle rate del finanziamento da questi pagate all'intermediario. Tale soluzione s'impone, in ragione di un'interpretazione secondo buona fede della volontà negoziale espressa dalle parti, anche se detti obblighi accessori siano previsti in un documento contrattuale diverso rispetto a quello relativo alla vendita e all'installazione dell'impianto.

Il contratto di finanziamento stipulato nel 2009 è risolubile nel caso di risoluzione del contratto di fornitura collegato, nonostante l'art. 125-quinquies TUB non sia applicabile ratione temporis (poiché inserito con il D. Lgs. 141/2010), in virtù del principio che obbliga a interpretare le vigenti disposizioni del diritto interno in modo conforme ai principi del diritto comunitario; nel caso di specie, alla direttiva 2008/48/CE, di cui il decreto 141 è attuazione.

Le clausole del contratto di finanziamento che negano la sussistenza di un collegamento tra il contratto di fornitura e il finanziamento, in quanto limitative della facoltà di opporre eccezioni, devono qualificarsi come vessatorie e dunque inopponibili al ricorrente che assume la veste di consumatore, ai sensi degli articoli artt. 33, comma 2, lettera b), e 36 del d. lgs. n. 206/2005 (c.d. Codice del consumo).

15.- L'onere di provare una richiesta di documentazione per rapporti specifici è del cliente

ABF Milano, 07 giugno 2013, n. 3119 – Pres. ed Est. Gambaro

Risarcimento del danno per mancata consegna della documentazione relativa a specifici rapporti – Onere della prova circa l'invio della richiesta – Cliente

Il cliente che agisce per il risarcimento del danno derivante dal mancato adempimento a una sua richiesta di consegna della documentazione relativa a uno specifico rapporto ha l'onere, in applicazione del regime generale sull'onere della prova, di provare l'invio di detta richiesta.

16.- Sul potere dei prefetti di fare segnalazioni all'ABF

ABF Milano, 7 giugno 2013, n. 3108 – Pres. ed Est. Gambaro

² Con i fondi ottenuti attraverso la vendita dell'energia elettrica prodotta dall'impianto in esubero rispetto al fabbisogno del cliente.



***Potere di segnalazione dei prefetti ex art. 27-bis d.l. n. 1/2012 –
Comportamenti degli intermediari – Riguarda solo quelli tenuti dalle
banche.***

Il potere di segnalazione dei prefetti può riguardare solo i comportamenti tenuti dalle banche. Per questa ragione la segnalazione relativa alle imprese di emissione, collocazione e/o distribuzione di carte di credito è da valutare come «improcedibile».